H. ENSCHEDÉ,

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS

DE

IIS MAGISTRATIBUS QUI PUBLICE CONSTITUTI SUNT DEPOSITARII.

NETHERLANDS

PARENTIBUS

OPTIMIS, CARISSIMIS.

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS,

DE

IIS MAGISTRATIBUS QUI PUBLICE CONSTITUTI SUNT DEPOSITARII,

QUAM,

ANNUENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

THEODORI GUILIELMI JOHANNIS JUYNBOLL,

PHIL. THEOR. MAG. LITT. HUM. ET THEOL. DOCT. FAC. PHIL. THEOR. ET LITT. HUM. PROF. ORD. ET LEG. WARN. INTERPR.

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

PRO GRADU DOCTORATUS

SUMMISQUE IN JURE ROMANO ET HODIERNO HONORIBUS AC PRIVILEGIIS,

IN ACADEMIA LUGDUNO-BATAVA

RITE ET LEGITIME CONSEQUENDIS,

DEFENDET

HENRICUS ENSCHEDÉ,

HARLEMENSIS,

D. X. M. JUNII, A. MDCCCLIII, HORA II—III.

LUGDUNI-BATAVORUM,
APUD C. MENZEL Jr.
MDCCCLIII.

7/23/29

Ex Typographeo J. Enschedé et Fil.

PRAEFATIO.

Studiis Academicis finem imposituro auctor mihi fuit Vir Clarissimus VAN ASSEN, *Promotor aestimatissimus, ut dissertationem conscriberem de eo argumento quod titulo hujus opusculi indicatur. Quod autem plurimi in re simili experti sunt, illud mihi quoque accidit: quo diutius in re quam susceperam pertractanda versabar, eo magis mihi apparuit majores ad eam requiri ingenii dotes, majorem etiam doctrinae copiam, quam ut equidem omnino recte rem semel inceptam ad finem deducere possem. Quapropter lectorum, si qui sint, benevolentiam et indulgentiam, tenuitatis meae probe mihi conscius, etiam atque etiam imploro.*

Academiae valedicturo gratum est officium, quo lubens hac data opportunitate ego quoque fungor, ut scilicet iis qui studia mea adjuverunt gratum animum profitear. Tibi praesertim, Clarissime VAN ASSEN, *gratias ago sinceras: Tu enim non tantum*

egregia tua institutione, cujus numquam immemor ero, optime de me studiisque meis meritus es, verum etiam, quum hunc conscribebam libellum, ita perpetuo consiliis tuis saluberrimis et auxilio tuo praesto mihi fuisti. Persuasum Tibi sit, eorum, quae tibi debeo, oblivionem numquam me esse capturum.

Vobis quoque, viri Clarissimi COCK, DE WAL *et* VISSERING! *pro institutione vestra, ex qua in vitam meam omnem uberrimos redundaturos esse fructus et spero et confido, gratias ago quam maximas.*

Nec vestri, quod hanc dissertationem conscribenti mihi praestitistis auxilii immemor esse possim; licet debitas nequeam persolvere grates, attamen habebo dum vivam.

Vobis autem, Amicissimi Commilitones, valedicens bona quaevis et jucunda apprecor. Non vereor equidem, ne absens eorum obliviscar, quos in hac alma Musarum sede, amavi et dilexi. Mei ne umquam sitis immemores!

INTRODUCTIO.

In variis magistratibus quibus aliqua pars reipublicae bene procurandae commissa est, sunt qui praeter muneris quod gerunt officia, etiam necessitate nonnullas res deposito habendi tenentur. Argumentum disputandi utilissimum mihi visum est, inquirere quatenus singulare hocce officium horum magistratuum, conveniat cum obligatione quam depositarius contrahit is, de quo in titulo Cod. Civ. de deposito agitur.

Itaque mihi propositum est, de iis magistratibus agere, qui *depositarii* dici possint, quique omnes nomine *depositariorum publicorum* comprehenduntur, licet muneris eorum officia latius etiam pateant. De via, quam in disputando secutus sum, paucissima monenda sunt. Ex opusculi enim conspectu satis patet, me, postquam de depositariis publicis universe nonnulla mo-

nuissem, in disputatione de singulorum officiis eundem adhibuisse ordinem, ita ut

1° de rebus a depositario custoditis;

2° de ipsius custodiae ratione;

3° de malae custodiae sequelis exponerem; sed ipsum dabo conspectum:

CAPUT I.

DE MAGISTRATIBUS PUBLICE CONSTITUTIS DEPOSITARIIS, UNIVERSE.

CAPUT II.

DE TABELLIONE.

Sectio I. De Tabellione et de iis quae custodit.

» II. De iis quae observare debet Tabellio in deposito.

» III. De poenis, quas statuit lex in Tabellionem male custodientem.

CAPUT III.

DE GRAPHIARIO.

Sectio I. De Graphiario universe et de iis quae custodit.

Sectio II. De iis quae Graphiario sunt observanda circa deposita.

» III. De poenis quas lex propter malam custodiam in Graphiarios statuit.

CAPUT IV.

DE MAGISTRATU QUI ACTIS ET TABULIS STATUS CIVILIS PRAËEST.

Sectio I. De magistratu qui actis et tabulis status civilis praëest universe, et de rebus quas custodit.

» II. De iis quae sunt observanda in custodia et cura tabularum.

» III. De poenis quas solvere debet depositarius qui actis et tabulis status civilis praëest, si male custodiverit.

CAPUT V.

DE HYPOTHECARUM CUSTODE.

Sectio I. De Hypothecarum custode universe et de iis quae custodit.

» II. De iis quae sunt observanda Hypothecarum custodi, in custodiendo.

» III. De poenis et sequelis quas Hypothecarum custos, mala custodia sibi contrahit.

CAPUT VI.

DE MAGISTRATU QUI VECTIGALIA PUBLICA EXIGIT (EXACTORE).

DE IIS MAGISTRATIBUS QUI PUBLICE CONSTITUTI SUNT DEPOSITARII.

CAPUT I.

DE MAGISTRATIBUS PUBLICE CONSTITUTIS DEPOSITARIIS, UNIVERSE.

Magistratus ad quos officium custodiendi res pertinet, praecipui sunt quinque, nempe *Tabellio*, *Graphiarius*, *Magistratus qui actis et tabulis status civilis praëest*, porro *is magistratus qui praëest actis*, *quibus hypothecae inscribuntur*. (hypotheek-bewaarder) denique *is qui vectigalia publica exigit* (ontvanger).

Quod ad nomen attinet, quo illos designavi, nempe publice constitutorum, eos significo qui vernacule *openbare bewaarders* dicuntur, seu potius inter eos referendi sunt; nusquam enim in Codice legitur, quinam sint ii qui *openbare bewaarders* possint dici, quamvis art. 660 et

294 cet. Codicis de meth. proc. in C. C. talem definitionem postulassent.

Quapropter ante omnia videndum erit de iis quae in magistratu requiruntur, ut depositarius publicus dici possit, in qua quaestione dijudicanda primo loco in censum veniunt articuli 660, 838 et alii Codicis de meth. proc. in Caus. Civil.

In art. 660 praecipitur a quibus et quando obsignatio perfici debeat, quod quoque praescribitur ubi diem supremum obierit depositarius, qui erat «*openbare bewaarder van eenige* «*zaken.*»

Al. 2ª constituit obsignandas esse eas tantummodo res, quas in deposito habebat. Articulus spectare videtur omnes, qui publicâ auctoritate munere praediti, vi muneris debent res custodire; vocabulum «*openbaar*» discrimen tantum indicat inter hos, et depositarios, qui non ex munere sese obligaverunt.

Vir Consult. OUDEMAN in opere quo Codicem de re judiciaria illustrat, duos tantum magistratus art° 660 C. de Meth. proc. in Causs. Civ. spectari opinatur; sed plures nominare potuisset quam Tabellionem et eum magistratum quem nos *ontvanger* nominare solemus. Singulorum autem qui me quidem judice articulo eo com-

prehenduntur, muneris rationem exponere longum est: solum custodiendi officium meae dissertationis argumentum efficiet.

Si quaerimus quae hisce custodibus cum ipsa civitate necessitudo intercedat, respondendum est, illos in custodiendo partes hujus agere, ita ut civitas ipsa aliquatenus dicenda sit sustinere depositarii personam. Quandoquidem civitatis commodum requirit ut nonnullae res in deposito collocentur, certae constituuntur personae, quibus mandantur haec officia, quique igitur omnes ex contractu tenentur.

Contractus mandati est contractus principalis, quo obligati sunt, munus ineuntes, sed hoc tantum spectat munus universe. Si verum est, magistratum pro civitate quidquam custodire, cum illo tamquam persona principali agendum est, imo civitas et magistratus, unam quasi personam efficere dicendi sunt.

Quamvis autem magistratus poenas luere debeat, si male res custodierit, jure tamen videtur civitas depositaria persona haberi, pro nonnullis rebus quae magistratui in depositum traduntur. Fieri potest, ut Graphiarius Tribunalis aut persona sit prorsus nobis ignota, aut quod pejus est, turpissima; nihilominus apud eum deponere cogimur, quod numquam faceremus, nisi discri-

men inter tale depositum et depositum privatum adesset: in eo igitur magistratus civitatis quasi personam agit. Hoc vero non impedit, quominus ipse teneatur culpa propter errorem in custodia et cura commissum. cf. art. 254. C. P.

Magistratus supra nominati hoc sibi proprium habent quod res in deposito habent, quae neque privatorum neque magistratuum ipsorum esse dici possunt.

Hac in re discrepant a depositariis privato contractu obligatis, qui semper sciunt a quo et ad quod teneantur. Tabellio quidem pro parte rerum, quas custodire debet, comparari debet cum depositario privato: accipit enim testamenta, et accipiendo non solum, sed etiam instrumentum de recipiendo perficiens ad depositum se obligat.

Sunt etiam alii depositarii qui aliquatenus inter publicos, certe publice constitutos referendi sunt, nempe ii qui a judice constituuntur. Frequentes occurrunt lectori loci in codicibus nostris, ubi Tribunal constituit depositarios; (cff. artt. 1003, 1440. C. C. artt. 506. 531. 760. 766. C. de meth. proc. in C. C.) Si hos comparamus cum iis qui utpote magistratus per munus suum in deposito tenent, illos quoque *depositarii publici* nomine comprehendere possemus: attamen tantopere

differunt a supra dictis magistratibus, tam in modo constitutionis, quam in genere rerum, quas custodiunt, ut de illis exponere possim, et hos tamen optimo jure omittere liceat.

Differunt insuper hac in re quod publice constituti, semel creati semper depositarii manent, e contrario ii qui a judice constituuntur pro certa tantum depositione et ideo pro brevi tempore depositarii officiis funguntur.

DE DEPOSITARIIS PUBLICE CONSTITUTIS.

CAPUT II.

DE TABELLIONE.

SECTIO I.

DE TABELLIONE ET DE IIS QUAE DEPOSITO TENET.

Tempore quo Romae celeberrimi florebant I.Cti, munus Tabellionum incognitum erat. — Scribarum enim et actuariorum officia tantopere a tabellionum munere discrepant, ut ex jure antiquo aut antiquitatibus romanis nihil haurire possim, quod argumentum meum aliquatenus illustret.

Tabelliones vero, qui instrumenta quibus tanta probationis vis inest, soli custodiunt, idque ita ut statim prodi possint, maximi momenti depositarii summo jure dicuntur; eorum enim curae integrae interdum familiae salus mandata est. Non immerito ergo Nob. Favart (in oratione habita de lege 25 ventôse an XI) eos vocat:

« Dépositaires des plus grands interêts.»

Articulus 61 Legis de munere Tabellionis (9 Julii ann. 1842) sic audit:

« De Notarissen zullen hunne minuten, regis-
« ters en repertoria in eene regelmatige orde be-
« waren, en. die steeds op eene voegzame en vei-
« lige plaats wegsluiten.»

Instrumenta, quae a Tabellione perficiuntur sunt multifaria. Horum instrumentorum duo sunt genera, alterum quod continet ea quae retinet Tabellio, alterum quod comprehendit ea quae edit.

Instrumenta quae edit Tabellio vocantur *Grossen* aut *Afschriften;* etiam instrumenta in originali nonnumquam edit Tabellio. Instrumenta quae retinet, dicuntur *minuten;* art. 38 legis s. l. enumerat nonnullas species actuum, de quibus instrumenta in originali edere potest, dum regula generalis praescribit (in art. 38 al. 1) ut ex instrumentis quae perficet, ea quae dicuntur *minuten* conservet, et eorum apographum *grosse* dictum edat.

Praeter instrumenta in art. 38 al. 2 nominata, nullum aliud habet vim authentici scripti, nisi exemplar *minuut* dictum etiam possideat Tabellio. Instrumenta, quae utpote *minuten* conservare debet Tabellio, sunt ea quae spectant:

Contractus universe;

Contractum antenuptialem; de communione bonorum restituenda; de conditionibus, thori ac mensae separationi adjungendis; de actu quo liberi naturales agnoscuntur; de iis instrumentis quae tutelam respiciunt; de iis quae rem testamentariam spectant; de donationibus inter vivos; de hypothecis constituendis; de ipso actu necessario ad transferendum dominium rerum incorporalium; de subrogatione conventionali sive substitutione unius creditoris in locum alterius; de actu inventarium spectante; omnia haec intelliguntur in art° 61 Legis. s. l.

Art. 61. secundo loco memorat *registra;* quid hoc vocabulum sibi velit, non adeo certum est; Lex de munere Tabellionum, nusquam praescribit ut habeantur registra; unicus locus, ex quo patet a Tabellione registrum esse habendum, est art. 183 C. d. R. M., ubi docetur apographum esse faciendum actus quem Tabellio, Graphiarius aut Apparitor perfecit de non accepta aut soluta littera cambiali; hoc apographum inscribendum est registro, huic usui unice destinato.

Tabelliones insuper habere solent registra ex quibus facile sibi pateat a quibus testamenta receperint; haec habere lex non jubet quapropter unius Tabellionis erunt, si ei visum fuerit ea conficere.

Tertio loco nominantur *Repertoria* de quibus art° 47. legis s. l. agitur.

Praecipuum repertorium est illud, quo quotidie adnotatur quaenam acta sint recepta aut edita, et quorumnam apographa aut excerptae tradita sunt.

Art. 48 aliud etiam repertorium habendum esse indicat, nempe omnium actuum per annum a Tabellione perfectorum; hoc duplicatum habendum est, ut alterum exemplar in certum locum Tribunalis referatur; haec sunt repertoria de quorum custodia art. 61 Legis s. l. praecipit.

Sed quid Tabellio custodiat exponens, aliter non possum quin quaestionem moveam: cuinam dominium sit supra dictorum instrumentorum?

Duae opiniones hac de re valere possunt, altera quae Tabellioni, altera quae civitati dominium tribuit. Ultima opinio mihi vera videtur ex legis nostrae constitutionibus, quae jubent mortuo Tabellione registra ceterosque actus ad mortui successorem transferendos esse; lege Francica instrumenta habentur esse tum in privato, tum in publico dominio. Nostra vero lex eorum dominium publici esse juris statuit. Indoles muneris nihilo magis quam dominii privati principio est opposita. Dominium enim, quamvis *ut jus statuendi de re*

nostra, legibus potest circumscribi, semper tamen plus est quam facultas et officium rem in custodia servandi. cf. art. 1 et 18 legis s. l.

Ex deliberationibus de lege 9 Julii 1842 satis patuit e sententia nonnullorum Ord. Gener. acta et repertoria non pertinere ad dominium privatum Tabellionis; attamen voluerunt, ut lex ita, ad legis abrogatae exemplum, constitueretur, ut liceret Tabellioni disponere de lucris, quae emanare possent ex actis etc., quae cives, in illius integritate fiduciam collocantes, ei credidissent (1).

Nostra tamen lex principium publici dominii amplexa est, et ideo rejecit principium, ex quo lex Francica in art. 54. 56 et 59. dominium ipsi Tabellioni dare videbatur.

Praeter instrumenta, *minuten* dicta, Tabellio testamenta in suam custodiam recipit cf. art. 979 C. C. Hoc depositum est simplex, et magis conveniens cum requisitis depositi in libr. III° Codicis memorati. Testator habet dominium sui testamenti holographi, et non cogitur ad deponendum. — Ab arbitrio insuper testatoris pendet, apud quemnam Tabellionem deponat, et ideo eli-

(1) Vide MABÉ en DE VRIES, wet op het Notaris-ambt toegelicht.

get eum, cujus fides et integritas sibi maximam fiduciam praebent. Praeterea ipse legislator praecepit, ut documentum perficeretur, cf. art. 979 C. C. ex quo de deposito testamento constaret, idque quamvis in ineundo munere jurejurando pollicitus fuerit Tabellio se honeste in eo gerendo versaturum esse.

Exemplar hujus instrumenti, tradi testatori lex non jubet; attamen hoc instrumento facto magnam accipit securitatem de accipiendo, quia Tabellio originalium suorum instrumentorum auctoritatem negare nequit, neque ea supprimere, quia lex poenam graviorem in illud delictum statuit. cf. art. 254 C. P.

Exemplar instrumenti de deposito testator exigere potest, quod accurate conveniat cum originali instrumento.

Aliud quid deposito in genere cum deposito testamentario commune est: deponens, testator nempe, semper repetere potest suum testamentum. cf. art. 981 C. C.

Si officia et jura Tabellionis perscrutamur, magis magisque hujus depositarii munus explicatu dignum videtur; praecipue in testamento custodiendo hoc observandum est, quod neque heredes neque ii qui supremam voluntatem defuncti exsequuntur habent jus revindicandi tes-

tamenti; illud manet inter instrumenta Tabellionis; mortuo testatore Tabellio certiores facit eos quorum interest de testamento quod in deposito accepit, et porro affertur judici cantonnali, qui aperit et de apertura actum perficit, quem nos dicimus *proces-verbaal*, cf. art. 989 C. C.; apertura fit coram heredibus; Judex Cant. testamentum reducit inter instrumenta Tabellionis, qui illud custodiat. Sic testamentum testatoris aliquando, et nunc heredum dominium, perpetuo remanet apud Tabellionem et post 30 annos refertur in receptaculum publicum. cff. artt. 65 et 69 Legis 9 Julii 1842. Est igitur depositum speciale, non in certum tempus sed in tempus indefinitum.

Apographa testamenti semper edenda sunt a Tabellione. cf. art. 40 al. 2 et art. 42 legis. s. l.

Mercedem Tabellio accipit pro instrumento perfecto. cf. legis de Tabellionum Tutela et eorum stipendio art. 1.

Apud Tabellionem testamentum custoditur in gratiam ipsius heredis aut legatarii, in quibus tanta in custodiendo diligentia haud raro desideratur.

Ex munere Tabellio nulla alia instrumenta, neque alias res in deposito habet, praeter supra memorata; potest quidem e. g. res pretiosas uti

frequenter fit, deposito recipere, sed de hoc contractu instrumentum perficere ei est vetitum ex art° 21 legis s. l.; Tabellio tunc custodit uti depositarius privatus et tenetur ex artt. Tituli XII Libr. III Cod. Civ., et nullus articulus legis de munere Tab. illius officia hoc in deposito praestanda respicit.

Quod autem monui: Tabellionem *ex munere suo* nihil aliud custodire, illud non sine consilio feci. Distinguenda enim sunt ea quae custodit, *quatenus Tabellio est*, ab omnibus reliquis depositis: interdum fit ut Tabellio pecuniae summam accipiat, quam custodiat et alii tradat, quoties nempe, nomine tertii cujusdam publice bona mobilia vendit. Conceditur illi haec potestas per edictum m. Febr. a 1771 quod secundum legem 12 Fructidor an 4, una cum decreto Directorii, quod huc spectat (arrêté du directoire exécutif du 27 Nivose an. 5), legis auctoritatem etiam apud nos possidet. Hujus edicti art. 5 Tabellioni, Graphiario aut Apparitori praecipitur, ut pecuniae summam per venditionem acceptam recipiant et custodiant. Hoc autem casu Tabellio non custodit *ex munere* (quatenus Tabellio est) sed quatenus vendendi potestas illi lege concessa est.

Hoc recte observasse eo magis interest, quo-

niam plus semel tribunalia statuerunt, Tabellionem, quum istiusmodi pecuniae summam custodiret, depositarii publici personam agere: quae quidem sententia ea quae probe sunt distinguenda, misere confundere videtur.

SECTIO II.

DE IIS QUAE OBSERVARE DEBET TABELLIO IN DEPOSITO.

Inquirentibus nobis de custodia iterum adeundus est Art. 61 Legis s. l., qui sic audit:

« De Notarissen zullen hunne minuten, re-
« gisters en repertoria zorgvuldig in eene regel
« matige orde bewaren, en die steeds op eene
« veilige en voegzame plaats wegsluiten.»

Quaerendum est, num Tabellio eamdem hanc regulam debeat sequi in custodiendis testamentis? — Ampl. SCHMOLK (1) sententiam amplexus est, inter originalia Tabellionis instrumenta testamentum holographum esse custodiendum.

Nusquam quidem in lege de munere Tabel-

(1) Vide disputationem Juridicam, de Tabellionis officiis quatenus in novo Codice Civ. Belgico exponantur. Lugd. Bat. 1828, apud C. C. V. D. HOEK.

lionum, jubetur Tabellio, testamenta inter originalia recipere; duo tamen exstant articuli e quibus apparet, illud voluisse legislatorem; alter art. est 987 C. C. cujus al[a] ult[a] sic audit:

« De beslotene of geheime uiterste wil moet « onder de minuten van den Notaris blijven be- « rusten, die dat stuk ontvangen heeft.» — Hic art. solum spectat testamentum mysticum; quoniam autem art. 979 tantum docet, apud Tabellionem deponendum esse testamentum holographum, neque additum est, inter qualia instrumenta, dubium oritur an regula « Inclusio unius exclusio alterius,» hic valeat, sed hanc dubitationem tollit art[us] 990 ubi jubetur Tabellio, mortuo testatore, admonere personas quarum interest, quod *inter originalia*, testamentum cujuscunque generis depositum habet. Testamentum igitur holographum nec non mysticum inter originalia referendum est.

Verba legis 9 Julii an. 1842 art. 41 qui sic audit. « De notarissen mogen met uit- « zondering van eenen in bewaring gegeven « holographischen uitersten wil, geene minuten « uit hunne handen geven, anders dan etc.» indicant testamentum holographum unum esse ex iis instrumentis quae *minuten* dicuntur: videamus quo jure? testamentum quamdiu in

manu testatoris versatur, certe non est *minuut* sed sic nominandum est, postquam Tabellio testamento holographo et mystico adjunxit instrumentum, ita ut hoc illi junctum unum quasi corpus efficiat.

Si Tabellio testamentum holographum apertum accipit, subdit, si clausum vel obsignatum accipit, adjungit insuper instrumentum cff. artt. 979 et 987 C. C. Eamdem curam adhibere debet Tabellio in custodiendis testamentis quam in ceteris instrumentis; qualis cura exigatur, art. 61. legis de Mun. Tab. docet; videamus primum quid verba « in eene regelmatige orde bewaren » significent?

Certum est, etiam Francica lege vigente, quamquam non disertis verbis expressum, hoc praeceptum valuisse, certe fuisse observatum. Hoc jam suspicionem movit aliam etiam caussam esse, ex qua obligatus est Tabellio, praeter legem; haec caussa est fides, quae ei habetur. Si praeceptis obsequi vult Tabellio, quae jusjurandum continet, sua sponte in certo tutoque loco instrumenta et acta seponet; non solum locum observabit tunc, sed et praecepto de custodiendo in recto ordine carere facile poterit Tabellio, quia jurejurando promisit, se munus diligenter et accurate gesturum esse. Si quis non

recto ordine acta etc. custodit, jam peccat contra jusjurandum datum.

Mihi videtur quis tunc demum recto ordine custodire, quum instrumenta, quae perficit et quorum apographa sumit, disponit secundum ordinem temporis, quo scripta vel deposita sunt. In registris habendis eadem cura, idemque temporis ordo observanda esse videntur. Praeceptum hoc de certo ordine custodiendo, magis respicit id, quod nos dicimus « het houden der registers ». — Altera pars praecepti art[i] 61 respicit custodiam, id est, modum quo depositum debeat conservare ne pereat. Supra jam laudatus articulus indicat, qualis sit locus quo disponendum est. Locus debet esse *aptus* et *tutus*. — Tabellionis est judicare, qualem partem aedium, quale scrinium in illa parte aut cubiculo sejungere debeat, ut bene exsequatur hujus articuli jussum; neque lex quemadmodum in art. 810 C. M. genus scriniorum indicat.

Quemadmodum novimus, depositarius in genere debet ahhibere eam curam, quam in suis adhibere solet: si contractus depositi exemplum, confert unam vel plures ex quatuor conditionibus in art° 1744. C. C. memoratis, tunc ad majorem curam et custodiam meliorem tenetur. Certe Tabellio dici potest honorarium accipere pro

custodia, et ob hanc jam caussam major cura quam in suis, ab hoc magistratu postulatur. Si homo negligens creatus est Tabellio, qui quamvis abundans ingenio et doctrina rem suam familiarem dilapidat, tamen potest esse Tabellio, dum modo muneris officia bene observet et in locum tutum et aptum acta, etc. deponat.

Art. 61 praecipit insuper, acta, etc. *semper* (*steeds*) in loco tuto et apto esse custodienda.

In tota lege de munere Tab., nulla alia praecepta de ipso custodiendi modo, inveniuntur; est tamen locus in Cod. Civ. articulo 27 quo fortasse etiam Tabelliones spectantur. Haec sunt verba:

« De ambtenaren van den burgerlijken stand, « of andere bewaarders, zijn, ieder voor zooveel « hem aangaat, aansprakelijk voor het rigtig hou- « den en bewaren der registers.»

Sed hic articulus neminem praeter ipsum magistratum qui actis et tabulis status civilis praeest, et graphiarium tribunalis spectare videtur et quidem ob has rationes:

1° Quia vocabulum « der registers » clare indicat ea registra, de quibus supra sermo fuit.

2° Quia inauditum, imo plane absurdum foret, si legislator hîc Tabellioni et ceteris depo-

sitariis, officia praescripsisset, ubi tantum agitur de magistratibus, qui actis et tabulis status civilis praesunt. Summo autem jure additi sunt Graphiarii tribunalis per vocabulum *bewaarders*; ad eos enim referenda esse nonnulla registra, art. 22 C. C. docet; sed qualicunque modo res sese habeat, art. 1401 C. C. eamdem sequelam afferret, si talis *bewaarder*, ex negligentia aut alia caussa, res in deposito habitas male custodiisset.

SECTIO III.

DE POENIS, QUAS STATUIT LEX IN TABELLIONEM, MALE CUSTODIENTEM.

Pro variis delictis, variae poenae praescribuntur, ut apparet ex articulis C. P. et legis anni 1842 de mun. Tab. Delicta varia quae a Tabellione committi possunt, non tractabo, tantum ea quae spectant custodiam.

Art. 255 C. P. al. 2 praescribit poenam contra eos, qui ipsi depositarii acta, registra et bona in archivis, archiis aut receptaculis publicis deposita vel cuidam depositario publico ex hujus munere tradita clam amovit (verduisterd) sustulit vel peremit (vernield). — Poena

hujus criminis erit opus temporarium, huic poenae lege 11 m. Dec. ann. 1813 substituta est poena ergastuli, maximum in 15 annos perpetuos, addita poena aut verberationis, aut expositionis in catasta, aut infamiae. Poenam hanc justo graviorem esse, nemo existimabit, qui hominis ita agentis perversitatem reputaverit. Civium enim fide, ex ipso munere quo fungitur munitus, hac turpiter abutitur, ut eorum commoda, gravissima interdum, laedat.

Praeter actionem poenalem, is, qui turpiter re deposita est spoliatus, instituere actionem civilem potest. Sed difficillimum erit judici, constituere summam pecuniae a depositario solvendam, ut omne damnum allatum ex suo delicto resarciat. cf. art. 1401 C. C.

Ut difficultas haec plane pateat, ponam exemplum hoc: Tabellio peremit omnia acta et registra, quae custodire magna diligentia debebat. Prae se tulit ex improviso ea esse conbusta, sed per judicialem inquisitionem efficitur, scrinium cui acta cet. inessent, flammis fuisse traditum ab homine cujus interesset testamentum certae cujusdam personae perire. Art. 439 C. P. huic poenam ergastuli per duos usque ad quinque annos, et mulctam centum usque ad trecentorum francorum, minatur. Fac inter haec acta

testamentum quoque holographum esse conbustum, ipso die mortis testatoris; jam videamus quinam actionem civilem ad damnum resarciendum instituere possit? Facile unusquisque videt quam difficile sit judici, illud damnum actori allatum aestimare.

Hanc igitur quaestionem expositurus, initium facio ab investigandis rationibus, propter quas resarcitio damni allati peti possit. Locus qui disputationis fundamentum erit, est art. 1401 C. C. qui sic audit:

« Elke onregtmatige daad, waardoor aan een « ander schade wordt toegebragt, stelt den geenen door wiens schuld die schade veroorzaakt « is, in de verpligting om dezelve te vergoeden.»

Primo igitur loco necesse est ut probatum sit; factum damni accepti (het feit zelf), quia fieri potest, ut quis damnum acceptum prae se ferat tantum; art. 1282 docet quid actor qui probavit damnum, possit exigere, qui articulus quamvis in sectione qua docetur de resarcitione quae debetur ex non praestita obligatione, ipsum nostrum casum spectat, quia Tabellio se obligavit ad recipiendum deposito, itaque tacite tenetur ad redditionem.

Jure igitur talis Tabellio, cujus culpa testamentum periit, cogitur praestare damna, nec

non luere quae ipsius culpa sunt intercepta; (1) difficile tamen erit probare sibi ex testamento perdito damnum esse ortum, testamentum enim, quod unicum instrumentum est, ex quo damnum allatum probari possit, ipso illo die quo vim testamenti assecutum esset, periit. Si autem Tabellio die mortis testatoris, igni commisit testamentum, ad quaestionem an legatarii damni resarcitionem petere possent, mihi respondendum esse videtur: horum actionem non posse admitti, etiamsi revera in testamento iis legatum esset, quia legatariorum nomen, quod ex testamento demum provenit, nondum in eos convenit.

Lex 9 m. Julii 1842 de munere Tab. quae omnibus prioribus derogat in art. 50, universe delicta Tabellionum deferri jubet a magistratu qui ministerio publico praëest, ad tribunal Dioeceseos.

Art. 254 C. P. minatur poenam in eos magistratus, inter quos et Tabelliones leguntur, quorum negligentia caussa fuit, quare acta etc. submoverentur, delerentur aut tollerentur. Poena quae huic delicto praescribitur, est poena carceris per tres menses usque ad annum et

(1) Cf. L. 13 D. rem. rat. hab.

praeterea mulcta 100 usque ad 300 franc. Haec igitur est altera poena qua depositarii, officio suo non functi, afficiuntur.

Poenae, quae in lege 9 *m. Julii* an. 1842 memorantur, sunt *reprehensio* (berisping) *interdictio administrationis* (schorsing) et tandem *amotio a munere.* Hae sunt poenae, per quas delicta Tabellionum in exsequendis officiis, coercentur, quaeque officium bene custodiendi spectant. Aliae poenae hac lege memoratae sunt mulctae, quae debentur propter aliquod officium omissum v. c., si quis non retulit exemplar repertorii ad archium tribunalis, quod si omiserit prima vice mulcta decem flor. ei imponitur.

Exposui omnes poenas quas solvere debet depositarius Tabellio; omnes sunt quibus a civitate afficiuntur, qui non exsequuntur sua officia. Civitas dominium habens actuum registrorum etc. damni resarcitionem exigere posset; quid vero exigeretur a delinquente depositario praeter poenam? quomodo pretium registrorum et damnum resarciri poterit? ob eamdem caussam quare damni per homicidium civitati allati resarcitio non fit, civitas tantum actionem poenalem instituit. Homo enim aliquatenus dicendus est dominium civitatis; audiatur hac de re

TOULLIER, Tom. 1 pag. 220. « Les individus « composent les familles, et les familles com- « posent l'état, qui est la grande famille ou la « réunion de toutes les familles. Chaque indi- « vidu n'appartient donc pas uniquement à sa « famille, il appartient aussi à l'état.»

Sic quoque in ff. L. 1 § 15 de ventr. in poss. mittend.:

« Non tantum parenti cujus esse dicitur, « verum etiam reipublicae nascitur.

Civitas tamen jam contenta est, si in salutem uniuscujusque incolarum, et ita ipsius civitatis, is, qui detrimentum attulit registris, poenas dederit. Tribunal, apud quod judicatur, jubere poterit reparationem eorum, quae sunt deteriora facta.

Et alia officia praescribuntur in lege 9 m. Julii ann. 1842, sed ea omnia casum spectant quo Tabellio aut mortuus, aut amotus est ex munere, aut in alia regionis parte Tabellio creatus est; tunc acta etc. transferenda sunt in aedes, in quibus tribunalis consessus habentur, et officium custodiendi ea instrumenta lege defertur ad Tabellionem proxime creatum, cui eadem hac in re sunt observanda, quae Tabellioni universe praescripta sunt. cf. art. 69 legis de mun. Tab. Animadversione dignum

est, quod art. 41 hujus legis spectat etiam Tabellionem, cui custodia et cura actuum, qui in publicum receptaculum sunt tralati, commissa est; sed hic art. majorem extensionem accepit in art. 69, quo praescribitur Tabellioni, ne actus etc. ne sua quidem manu e loco ad custodiam indicato transferat, quod art°. 41 Tabellio non vetabatur, dummodo curaret, ne ii actus in alienam manum inciderent. Ex his praeceptis apparet legislatori curae fuisse bonam custodiam instrumentorum, sed poenam tantummodo constituit in eum, cujus negligentia et mala custodia delicti causa fuit, non in malam custodiam ipsam. Art^{i} 61 l. s. l. verba carent clausula poenali speciali; fortasse art. 50 l. s. l. affert modum, quo Tabellio poenam luere cogi poterit propter malam custodiam; in deliberationibus de hoc legis articulo habitis, melius duxerunt pars major Ordin. Gener., tribunali relinquere jus reprehendendi, quod ante conjuncti Tabelliones (de Kamers der Notarissen) excercebant. Hac lege, cf. art. 50, judici conceditur jus illud, quod ex suo arbitrio excerceat; tribunal potest audito ipso Tabellione, hunc admonere aut reprehendere. Haec poena levior irroganda est Tabellioni qui v. c. acta et instrumenta

servat, tam negligenter ut quotidie et semper furto abripi aut perimi possint.

Magistratus, quem nos *ambtenaar der registratie* vocamus habet jus inspiciendi archivi Tabellionis, quia ibi acta publica deposito tenentur, cf. art. 54 legis 22 Frimaire ann. VII. Inspectio fieri debet in ipso loco custodiae cf. legis ejusdem art. 54. unde instrumenta deferre non licet.

Eo consilio hoc magistratui imperatum est, ut magistratus publice depositarii ad bene custodiendas res, quae illis in commodum commune creditae sunt, cogantur. Legis vero praeceptum, quod attuli a Tabellionibus et iis, qui *ambtenaren der registratie* vocantur parum curari solet: acta, repertoria etc. transferuntur ad supra dictum magistratum, ut inspiciantur, quamvis lex expressis verbis jubet ea in loco ipso esse inspicienda. Huicce errori in inspectionis modo, alius accedit saepissime, qui temporis spatium spectat, quod inter singulas inspectiones intercedit: fiunt enim plerumque semel de triennio quamvis legislatoris consilium postulare videtur ut saepius fiant.

Restat ut breviter sententiam meam dicam, de quaestione saepius agitata, quae cum hujus sectionis argumento arcte cohaeret. Scilicet quaesitum est, num Tabellio, qui pecuniae sum-

mam venditione mobilium acceptam (de qua supra monui in fine sect. I. p. 13.) suppresserit, puniendus sit secundum art. 169 C. P. qui ita sonat: « Alle ontvangers, of met eenigen ont-« vang belaste personen, alle openbare bewaar-« houders, die in hunnen post wegens gelden « verantwoordelijk zijn, of die eenige penningen « aan het publiek of bijzondere personen behoo-« rende of eenige papieren voor geld strekkende, « of ook eenige bescheiden, verbindtenissen, ak-« ten of roerende goederen, die uit hoofde van « hunnen post in hunne handen waren, verduis-« terd of aan hunne bestemming onttrokken zul-« len hebben, zullen met dwangarbeid voor een' « tijd gestraft worden, in geval de verduisterde « of onttrokkene zaken boven de 3000 fr. in « waarde bedragen.»

Me quidem judice articulus hicce tabellionem, qui ita egerit, non spectat, idque praesertim, quoniam pecuniam istam non custodit, quatenus Tabellio est, quod in art. 169 omnino requiritur. Ita statuit Curia Suprema in sententia d. 19 m. Aug. a. 1851 lata (1), quae sententiae d. 22 m. Maji a 1851 a Curia Provinciali Zeelandiae latae derogat.

---

(1) Cf. Regtsgel. Bijdr. a. 1851. p. 570.

CAPUT III.

DE GRAPHIARIO.

SECTIO I.

§ I.

Ad *Graphiarium* transeunti mihi monendum est, me tantummodo disputaturum esse de *Graphiario* Tribunalis Dioeceseos; officia et jura *Graphiarii* Cantonnalis, Curiae Provincialis et Supremae, conferri possunt cum iis, quibus *Graphiarius* Tribunalis Dioeceseos tenetur. Praeterea multae res et instrumenta deponuntur ad Tribunalis Dioeceseos archium (*Ter Griffie*), quae ceteri *Graphiarii* recipere non solent, et plurimae res quae apud cetera Tribunalia deponuntur, etiam ad Dioeceseos Tribunal in depositum mittuntur. Ex omnibus igitur Graphiariis, quod ad depositariam personam attinet, is qui apud Tribunal Dioeceseos eo munere fungitur praecipuus est.

Graphiarius non minus quam Tabellio est

persona qui res custodit, cuique ergo nomen *Depositarii publici* (*Openbaar bewaarder*) convenit. Frequens tam in Cod. Civ. quam in Ceteris Codd. mentio fit earum rerum quae apud archium Tribunalis deponendae sunt.

In lege dicta: (*Reglement* betreffende de Eedsaflegging der onderscheidene regterlijke ambtenaren, de afwezigheid en de orde van de inwendige dienst van den Hoogen Raad als van de Hoven en Regtbanken) Graphiariis praescribitur custodire acta, registra et instrumenta quae ad Tribunal pertinent, et insuper ea omnia, uti pecuniam etc. quae ad archium ex lege sunt conferenda; cf. art. 61 Legis supra laudatae, quae mihi frequenter erit memoranda, quia in illa praecipua officia Graphiarii, uti depositariae personae, inveniuntur.

Videamus primo quasnam res *Graphiarius* deposito teneat, dein quid in custodiendo ei sit observandum, denique quid ex negligente aut turpi custodia sequatur?

Res, quas *Graphiarius* deposito tenet, in duas species, quas et lex s. l. assumsit, dividi possunt, nempe in eas quae pertinent et in eas qüae non pertinent ad ipsum tribunal. Haec divisio aliquatenus spectat dominium rerum custoditarum; saepe difficile est statuere quis sit rei alicujus do-

minus; aut, utrum rei dominium pertineat ad tribunal nec ne; sed caussa talis rei depositionis saepe hanc difficultatem tollit.

§ 2.

Initium faciamus a memorandis rebus, quae pertinent ad ipsum tribunal. Primo loco sunt hujus speciei instrumenta originalia (*minuten*); dein ea quae *registers* vocantur; porro in lege s. l. saepe memorantur: « *Stukken aan het Col-* « *legie, waarbij zij zijn aangesteld, behoorende.*» cf. art. 61. Legis s. l. Quo nomine multa instrumenta conprehenduntur, ut infra videbimus. Ad ipsum tribunal quarto loco pertinent, Codices, leges variae collectae, Regis decreta, et libri qui bibliothecam Tribunalis efficiunt, quae omnia in usum Tribunalis una custodiuntur. cf. art. 61 al^{a} 1 et 2. Legis s. l. Quatuor igitur habemus species rerum quae ad ipsum Tribunal pertinent; videamus de iis, quae unaquaque specie continentur, et primo loco de instrumentis originalibus, *minuten* dictis, quae sunt scripta quibus vis authentici scripti agnoscitur. cf. art. 1905 C. C. Omnia ea quae Graphiarius ex officio actis inscribit, aut quae recipit ut eorum excerptas edat, dicuntur *minuten*; eodem

porro nomine comprehenduntur omnia instrumenta, quae judici in judicando usu venire possunt; denique judicis sententiae exemplar, quod a Graphiario in archium refertur. Graphiarii quoque munus est, omnia scripta, qualia sunt, litigantium in jus vocatio, ministerii publici conclusio, testationes etc. justo ordine custodire. Omnium horum instrumentorum, adnotatio fit in registro pro uniuscujusque instrumenti specie. Graphiarius scripto mandat, quaecunque per Tribunalis sessionem a judice, a partibus aut a publici ministerii magistratu, dicuntur, interrogantur aut respondentur; quae sic inscribuntur, quemadmodum ea quae a reis aut testibus afferuntur, Graphiarius in archium confert, et ibi inter *minuten* custodire debet.

Exstant insuper talia instrumenta quae continent sententias arbitrorum et Praesidis Tribunalis. Tales sententiae *minuten* vocantur et speciali registro inscribuntur cf. art. 639 et art. 296. C. de meth. proc. in C. C.

Secundo loco videamus quid per vocabulum « *registers* » in art. 61. Legis (Reglement) s. l. spectetur; si *Graphiarius* perficit instrumentum e. g. de hereditate repulsa, hoc instrumentum inscribit albo et apographum edit. Sic alba aut registra varia exstant, ut sententiarum arbitro-

rum, cf. art. 639 C. de meth. proc. in C. C., et Praesidis tribunalis, cf. art. 296 C. s. l. porro ea ex quibus attributio judiciaria, et ordo cernitur, quoties venditio locum habuerit in favorem creditorum; cf. art. 552 C. de meth. proc. in C. C. insuper ea quibus acta societatis *vennootschap onder eene firma* dictae, inscribuntur cf. art. 23 C. M.

Adest quoque registrum in quo adnotatur detrimentum quod societas cepit. cf. art. 47 C. M.

Publici ministerii conclusiones speciali registro inscribuntur. Est registrum quo inscribuntur acta de recipiendis repertoriis cf. art. 49 Legis 1842 de mun. Tab. Invenitur in uniuscujusque Tribunalis archio, registrum quod Regis decretorum continet apographa, quibus decretis nominati sunt magistratus quibus permissum est jusjurandum pro illis dare; iis registris simul acta de jurejurando praestito inscribuntur, cf. art. 3 Legis (Reglement) s. l.

Eodem modo habetur registrum quo adnotantur oppositiones factae contra judicium absente reo latum, cf. art. 85 C. de meth. proc. in caus. civ. Omnia haec registra Graphiarius custodit, et omnia dicenda sunt pertinentia ad ipsum Tribunal.

Nunc videamus quaenam sint instrumenta

quae legislator indicare voluit per verba: « *stuk-* « *ken aan het collegie behoorende.* »

Primo loco ad haec pertinet album cui, ex ordine inscribuntur caussae quae pertractandae sunt in sessionibus singulis. Huic albo caussas inscribere est Graphiarii. Tale album vocatur apud nos *Rol.* Uniuscujusque caussae delatio ipsa ex ordine temporis inscribitur, et insuper adnotantur nomina actoris et procuratorum; apud curiam Provincialem exstant complura ejusmodi generis alba quorum unum « *Generale Rol* » dicitur. Huic inscribuntur omnes delationes; ex eo nonnullae caussae referuntur in album speciale, ejus *Camerae* (kamer), cui istae caussae delatae sunt, quod indicat caussarum ordinem et tempus quo tractandae sunt. In unoquoque Tribunali est album quod caussas poenales, et alterum quod caussas civiles indicat; est quoque album continens caussas de quibus Praeses Trib. de plano (en référé) decernit, cf. art. 43. Legis s. l.

Est quoque aliud album « *audientie-blad* » dictum, cf. art. 64. Legis s. l. et Carré ad artt. 18 et 198 C. de Pr. n°. 7. quo, omne quod peragitur in foro scripto mandadatur. Ad hoc album a litigantibus affigi solet exemplar originale conclusionum quod suo chirographo

verum agnoverunt, cf. art. 44. Legis s. l.

Ad tribunal pertinent ea instrumenta quae dicuntur *Processtukken;* haec omnia in classes distributa custodiuntur, ita ut facile e. g. judicis sententia in certa caussa, ex speciali horum instrumentorum collectione depromi possit.

Porro sunt instrumenta quae singulatim indicantur, vide art. 164. C. de meth. proc. in C. C., nempe quae in archio producuntur et judici remittuntur, in iis caussis, quae propter gravitatem scripto instruuntur. Apud Gallos speciale registrum, ad haec habebatur, ne instrumentum ullum amitti possit. cf. art. 108 en 109 C. de met. proc. in C. C (1). Insuper adest discrimen in recipiendis instrumentis caussarum poenalium et civilium, cf. art. 62. Leg. s. l. Hoc vero discrimen quamvis caussa a legislatore non sit expressa, minus spectat depositum et curam a Graphiario adhibendam, quam necessitatem officiali publico, ut illico sciat, instrumenta quae caussam poen. spectant, ad tribunal pervenisse. Insuper aliud instrumentum in custodia Graphiarii est, nempe Tabula in quoque tribunali habenda ex qua pa-

---

(1) Cf. Diss. Jur. *Kniphorst*, Lugd. Bat. 1838, ad. pag. 35.

tet, quo ordine judices in tribunali adsidant, et in qua, uniuscujusque dignitas et aetas commemorantur, cf. art. 18. Legis (Reglement) s. l.

Epistolae quae ad tribunal mittuntur, aut relationes variae, ad eamdem classem mihi referendae, videntur, magnopere autem interest scire an instrumentum dici possit, pertinere ad tribunal quia lex in art. 63. Legis s. l. discrimen in modo translationis ex archio in alium locum memorat.

Quarto loco ad hanc classem retuli, Codices, collectas leges et libros, qui tribunalis bibliothecam efficiunt. Si bene intelligo potestatem verbi «*behooren*» in art° 61 et art° 63 s. l., hoc verbo non significatur possessio tribunalis, sed magis quod ea instrumenta, usurpantur ab illo collegio, aut hujus opera sunt effecta; Civitas est domina earum legum etc.; eidem quidem civitati competit dominium registrorum et omnium instrumentorum quae a Graphiario custodiuntur; attamen discrimen est inter haec et libros cet., supra memoratos: hos enim civitas tribunali concessit quibus uteretur, registra contra et instrumenta cet., sunt res a magistratu, nomine ipsius civitatis perfectae in usum civitatis et simul in suum commodum.

§ 3.

Res quae sunt aliorum multae sunt numero, et quod ad earum dominium dividendae sunt in eas quae sunt civitatis et non vero pertinent ad tribunal, et in eas quae omnino remanent in dominio aliorum. Videamus de prioribus.

Hujus speciei instrumenta a Graphiario custodienda memorantur in art. 22 C. C.; sunt registra quibus inscribuntur acta status civilis, quod attinet ad nativitatem, nuptias et divortium, et mortem, nec non ea in quibus declarationes et publicationes nuptiarum inveniuntur; exceptis hisce, singulorum exemplar in archio municipii asservatur. Tabulae, quae dicuntur « *één-en-tienjarige tafels der registers*,» etiam ad archium tribunalis transferuntur (1).

A Tabellione exemplar repertorii, ex quo patet quaenam acta per annum qui praeteriit, perfecerit, ad archium tribunalis Dioeceseos transferendum est, cf. art. 48. Leg. 1842. de mun. Tab.; praeter ea ab eodem, aliud instrumentum, nempe exemplar commentarii (van den Staat) quem perfecit de instrumentis quae a

(1) Cff. pagg. 85 et 87. Operis: VAILLANT. Handboek voor den Ambtenaar van den Burg. Stand.

Tabellione praecedente, in cujus locum successit, recepit, cf. art. 64. Leg. 1842. de mun. Tab. custoditur.

Si quis ex judicis sententia absens est judicatus, bona hujus ab iis qui probabiliter heredes erunt, dividi possunt; res immobiles non vendi, sed earum fructus eodem modo dividi, licet; harum omnium actionum, et conscriptionis rerum divisarum instrumentum, perfici et in archium deferri debet, cf. art. 535. et 536. C. C. Heredes hi debent cautionem dare, cujus instrumentum perficiendum et in archium deferendum est, cf. art. 535. C. C. Si Apparitor quemquam in carcerem conjecit, scripta, acta etc. quae comprehensionem attinent in archium referre, et testimonium de iis depositis, et a Graphiario acceptis sibi procurare debet cf. art. 105. C. de meth. proc. in C. Poen.

Artis periti, inquisitione perfecta, hujus relationem deponunt in archio, cf. art. 232. cl. 320. C. de meth. pr. in C. C. Si litigantes interveniunt caussae principali, instrumenta et documenta parti adversae tradere, aut ad archium referre possunt, cf. art. 247. C. de meth. pr. in C. C., quo facto Graphiarius fit depositarius. Sententiae arbitrorum, nec non eae quas edit tribunalis Praeses, referuntur in ar-

chium. Acta quibus hae sententiae inscribuntur, non inter ea quae pertinent ad tribunal sunt referenda, quia plane sine tribunalis interventu judicatum est; nihilominus judicatum inter octo dies refertur inter acta originalia (minuten), cf. art. 639. C. de meth. proc. in C. C. Nonnulla sunt observanda Graphiario, in recipiendo illius arbitrii actu, quia instrumentum de recepto perficitur, quod est subsignandum a Graphiario, et ab eo qui deposuit, cf. art. 639. C. de meth. proc. in C. C.; caussa quare hoc depositum has formas requirat, est metus fraudis in supponendo falso aut adulterato arbitrio; non solum ipsum arbitrium, sed et nominationis actum in archio deponitur, cf. art. 640. C. de meth. proc. in C. C.

Si hereditas dividitur, et heredes non contenti accepta parte inter se disputant, Tabellio instrumentum de disputatione, et de querela perficiet et referet ad archium, cf. art. 697. C. de meth. proc. in C. C.; omnia haec instrumenta quae sic a Graphiario custodiuntur, non pertinent ad ipsum tribunal. Depositum quod fit rerum, in certas personas competentium fit in certum tempus. Depositum a me memoratum, et a Graphiario perfectum igitur dividi potest in *temporale*, et si ita dicere fas est,

aeternum, quia de transferendis veteribus instrumentis in alium locum, nusquam sermo est, quemadmodum hoc de Tabellione constitutum esse supra vidimus, vid. ad pag. 12 et 25.

Res quas nunc memorabo, sunt eae quarum dominium neque est civitatis, et quae non magis dici possunt pertinentes ad ipsum tribunal. Primo loco videamus de pecuniae summis quas Graphiarius recipere solet; si nempe navis publice vendita est, ut aes alienum debitoris solvatur, pretium hujus navis Graphiarius recipit, cf. art. 574. C. de meth. proc. in C. C. Summam pecuniae centum quinquaginta florenorum recipit Graphiarius si altera partium contendit, scripta per litem adhibenda, esse adulterata et hoc probandum suscipit, cf. art. 178. C. de meth. proc. in C. C.; caussa hujus legis est metus ne litigantes, semper terendi temporis caussa, contendant falsitatem; si falso eos contendisse apparet, centum et quinquaginta florenos amittunt. Pecuniae depositum in art° 198. C. de meth. proc. in C. C., dicitur *Consignatie;* locus ubi in genere res in tali deposito collocantur est tablinum ejus magistratus, quem nos dicimus « *Ontvanger* » de quo Capite VI° videbimus.

Hoc depositum vocatur apud Gallos *dépôt*

judiciaire, quod apud nos quidem exstat, tamen non sub speciali nomine notum; praeterea non nise raro tale depositum in archium referendum est; saepe in ordinarium locum « *Consignatie-kassa* » dictum.

Si inspectio in loco perficitur, itineris expensas, is, qui petiit inspectionem eam, deponere in archio debet, cf. art. 221. C. de meth. proc. in C. C. Idem depositum judiciale locum habet, si tribunal jussit certam summam pecuniae deponendam in archio, ut ex iis nummis expensae solvantur, quas altera venditio postulat, quoties scilicet contendunt, ab emtore non satisfactum esse conditionibus, cf. art. 531. C. de meth. proc. in C. C., sub quibus res illi erant adjudicatae. Videantur porro de deposito habendis pecunia et chartis, pecuniae valorem habentibus, artt. 510 et 445. C. de meth. proc. in C. C.

§ 4.

Est genus rerum memoratu dignum, quas Graphiarius custodit, nempe instrumenta quae deponuntur ut inspiciantur ab iis, quorum interest; sic legimus in art°. 836. C. M. de conventione de aere alieno solvendo in casu decoctoris aeris alieni. Eodem modo de scrip-

tis (*manifest der lading*) et ceteris instrumentis memoratis in artt. 318 et 320. C. de meth. proc. in C. C.

Ad eamdem finem Graphiarius recipit acta et documenta (*Titels en bewijsstukken van eigendom*) actoris intervenientis, cf. art. 539 al[a] ult[a] C. de meth. proc. in C. C.

Ut publica venditione facta, unicuique creditori pateat, quantum pecuniae supersit, ut sua credita inde accipiant, registrum deponitur cui inscribuntur divisio, et tota summa pecuniae, quae ex venditione provenit. cf. art. 484 C. de meth. pr. in C. C.

Eodem modo excerptae ex registris quibus Hypothecae inscribuntur, hoc casu ad archium referuntur, quemadmodum conditiones sub quibus venduntur res, et exemplar epistolae (*aanplakbillet*) quae ad aedes debitoris, in locis ad haec consuetis, et ad foras tribunalis affigitur; fit hoc, eo consilio ut judex illo utatur in adjudicando cuique creditori. cff. artt 516 et 517. C. de meth. proc. in Caus. Civ. In eumdem finem deponitur apud Graphiarium descriptio (*inventaris*) omnium quae debet hereditas, et omnium quae huic debentur, si creditor petit cessionem bonorum judicialem. cf. art. 712. C. de meth. pr. in C. C. Mihi adhuc superest

de duabus rebus dicere, memoratu dignissimis, et propter naturam ipsius rei depositae, et propter utilatem quam depositio harum rerum affert.

Prima sunt acta quae pars in lite contendit adulterata. cff. artt. 182, 289 et 292. Cod. de meth. pr. in Caus. Civ. Secunda sunt acta aut instrumenta quae ad comparationem sunt adducta ut falsitas illorum inde probetur. cf. art. 189 C. de meth. pr. in C. C. Fieri potest ut haec acta sint dominium civitatis aut privatorum; si instrumentum quoddam originale ex Tabellionis instrumentis, aut chirographum privati cujusdam in forum producitur, utriusque Graphiarius fit depositarius, et in utroque eadem cura est adhibenda. Artt. 185, 186, 187 et 189 Legis s. l. continent formas, quae sunt observandae in deducendis actis, etc. comparationis caussa, ex ipsis archiis. Verba quibus utitur legislator in art° 189 («*in handen van* «*den Griffier*») quaestionibus caussam praebent. His actis, aliquatenus aequiparanda sunt ea quae dicuntur apud nos: « *Stukken van overtuiging.*» cf. art. 132 et 228 C. de meth. proc. in Caus. Poen. Inter haec pertinent, gladii, cultri, arma, cet. quibus reus usus est aut secum duxit in perficiendo scelere, et cetera omnia

instrumenta aut acta, quae usu veniunt ad probandum scelus aut ad liberandum reum. Officialis publicus omnia haec colligi, et in archium transferri jubet. cf. art. 44 et 132 C. de meth. pr. in Caus. Poen. Fieri potest ut custodia rerum quas nos *Effecten aan toonder* vocamus, mandetur Graphiario simul cum magistratu Hypothecarum Custode, cf. art. 1. Legis 26 m. maji 1841. Quamvis Graphiarius clavem tantum arcae custodit, nihilominus persona quae de culpa respondet, dicendus est; quapropter in lege s. l. nomen *bewaarder* ei jure tribuitur, cf. art. 3. Legis 26 m. maji 1841, quamvis Hypothecarum Custos ipsarum rerum depositarius est. Cf. art. 2. Legis s. l.

SECTIO II.

DE IIS QUAE GRAPHIARIO SUNT OBSERVANDA CIRCA DEPOSITA.

§ 1.

Accedimus ad quaestionem quid num sit observandum Graphiario circa deposita? quam, quantum per vires licet, enucleate exponam.

Praecipua quaestio haec est, quamnam culpam praestet Graphiarius? Duarum culparum, nempe levis aut latae praestationem veteres in genere postulabant ab iis qui se obligaverant; apud nos praesertim de duobus modis deposita servandi, qui ex praestatione culpae profluunt, sermo est. Hi modi sunt uti bonus pater familias, et uti quis in suis, curam habere solet; eos autem a se invicem distinguendos esse, apparet ex art° 1743 collato cum art° 1776 C. C. (1). Sine dubio obligationes Graphiarii conferendae sunt iis quibus depositarius in genere tenetur, et hujus est aut curam adhibere ut in suis et praestare culpam latam, aut curam boni patris familias, et praestare culpam levem; Graphiarii est adhibere curam in rebus a se custoditis, majorem quam in suis adhibet; caussa est quod Graphiarius honorarium accipit, ut bene civitati serviat, et ita munere fungens officia omnia ex munere orta, bene exsequatur; inter officia haec, officium deposita recipiendi et custodiendi illi incumbit. Praeter honorarium ordinarium, nonnumquam

(1) Cf. Disp. Jur. D. L. V. d. POLL, de culpa, dolo et casu praestando, Cap. V. § 3 et L. 1 § ult., L. 20 et L 32 FF. depositi.

pro ipsa custodia honorarium accipit. Cf. art. 23 sub 5° k. Legis, de honorariis in Caus. Civil. 28 m. Aug. 1843, qui sic audit: « Aan « de Griffiers is verschuldigd: voor het in ont- « vang nemen, bewaren en weder afgeven van « ter griffie gebragte gelden, etc. etc.»

Si igitur probatur Graphiarium majorem curam adhibuisse in conservandis suis, quam in depositis, jam propter negligentiam condemnandus est; casum Graphiarius universe non praestat, si tamen negligentia casus debetur, omnino tenetur. Hanc ob caussam necessarium est, scire, quando Graphiarius negligens dicendus sit. Quaeritur num Graphiarius in omnibus eamdem curam adhibere debeat? Uti vidimus speciei bifariae res custodit, nempe res quae pertinent et quae non pertinent ad Tribunal. Quia nusquam de majore aut minore cura in alterutra specie rerum custodienda, sermo fit, in utraque eadem postulari videtur. Hoc forte mirum videatur quia certe majoris est momenti detrimentum exortum ex amisso aut corrupto instrumento ad archium deducto, ex originalibus *minuten* dictis, instrumentis, ut e. g. adulteratus actus huic comparetur (1),

(1) Cf. art. 185 et 187. C. de Meth. Proc. in C. C.

quam detrimentum quod civitati exoritur, si Graphiarius prae negligentia amittit album antiquum, quo patet ordo olim habitus in caussis jam dijudicatis; nobis autem propositum est agere de jure constituto, non de jure constituendo: quaeramus ergo quid legislator constituerit ut bene custodiretur. Cod. Civ. noster continet in art° 27 et 28 praecepta quae respiciunt non solum magistratum qui praëest actis et tabulis status civilis, sed etiam Graphiarium. Secundum art^{m} 27 C. C. magistratus culpae obnoxii sunt, si non bene (*rigtig*) custodiverint registra. Hîc tantum sermo fit de registris, et ita quoque in art. 28 in quo officiali publico praescribitur, ut ea tantum registra inspiciat. De omnibus ceteris rebus depositis, hi articuli silent; alibi autem ne verbo quidem de modo custodiendi agitur; revera autem tale praeceptum in Cod. Civ. mihi supervacaneum videretur, quia legis praecepta generalia de obligationibus, idem dicunt et plane sufficiunt; secundum haec unusquisque debitor in conventione, tenetur ex negligentia aut culpa. Insuper regula, « voluntatis est mandatum (munus) suscipere, necessitatis est illud consummare,» omnino de Graphiarii mandato valet.

§ 2.

Res quae deposito habentur nonnumquam sunt specialis cujusdam generis; sic legimus in art° 838 C. de meth. proc. in C. C. « *De* « *Griffiers en andere bewaarders van openbare* « *registers moeten, etc. etc.*,» qui articulus nos constringit, ut primum videamus quid verba « *openbare registers*,» sibi velint? Sunt uti mihi videtur, omnia illa e quibus, ex legis praeceptis excerptae eduntur, et quorum apographa parantur in cujusque usum; quae igitur unicuique patent, et habentur a magistratibus publice ad hoc institutis. In sequente parte art[i] s. l. praecipitur ut quorumdam actuum aut instrumentorum tantummodo partibus (*partijen in de zaak*) et igitur non unicuique apographa tradantur. Graphiarius igitur est depositarius et rerum unicuique patentium, et uti scimus rerum, quas non unicuique adire licet. In art° 838 s. l. jure solummodo laudantur registra, e quibus excerptas edere Graphiarii est; ex ceteris rebus, aut ceterorum instrumentorum exemplaria edere non tenetur. Quaenam registra a Graphiario custodiantur jam vidimus in sectione praecedente hujus capitis, quaeritur adhuc num omnia registra quae in archio

habentur, « *openbare registers* » dicenda sint? et mihi videntur art[i] 838 s 1. verba omnia complecti. In art° 839 Tabelliones non « *bewaarders* » sed « *houders* » *van minuten*, vocantur, nihilominus hi inter « *bewaarders van « openbare registers en akten*,» nominandi sunt; caussa vero quare registra apud Graphiarium, publica (openbare) dicantur, in iis quae Tabellio custodit minus adest, quia actuum originalium, qui registris inscribuntur, non unicuique sed certis tantum personis excerptae edendae sunt, cf. art. 839 C. de meth. proc. in C. C. Edere excerptas et exemplaria est Graphiarii, non ex officio ordinarii depositarii, sed quia est « *bewaarder van openbare « zaken*,» nulla instrumenta hujus generis in usum convertere ei licet nisi ad id, quod lex ei praecipit. Depositum a me hîc descriptum, aliquatenus depositum irregulare vocari potest; quia habita ratione hujus juris re utendi (ut scilicet excerptas inde sumat) depositum considerari potest, tamquam proximo connexum cum mandato, quo continetur jussum exemplaria edendi; quod si verum esset, depositum magis adventitium habendum esset. Mihi tamen depositum principale, et mandatum ex re deposita excerptas edendi adventitium vocandum es-

se, videtur: vocantur enim apud nos «*bewaar-* «*ders*» quae appellatio probat, his magistratibus depositarii munus, primo loco tribuendum esse. Insuper finis quare registra etc., apud Graphiarium deposito relinquantur, est pro majore parte ut bene custodiantur.

Discrimen est inter varias res in archio depositas, si spectatur earum ex archio deductio; sunt enim res, quae inde deferri possunt et quas inde deferre non licet. Res quas inde deferre licet, dividuntur in eas quae deferri possunt extra aedes tribunalis (1), et in eas quae ex archio deducendae sunt, sed quas extra aedes deportare non licet (2). Quaeritur, utrum possint res de quibus in his articulis non agitur ex archio ipso transportari, nec ne? Sed hanc quaestionem commode tractabimus paragrapho sequente.

§ 3.

Res in art° 63 s. l. memoratae sunt «*Pro-* «*cesstukken ter Griffie berustende.*» Singuli col-

(1) Cf. art. 63 sub 1° Legis (Reglement betreffende etc. etc.) s. l.

(2) Cf. art. 63 sub. 2° ibidem.

legii tribunalis socii, uti etiam officialis publicus, jus habent, haec acta ab archio deducendi, dummodo ea in domum suam deducant, et insuper scripto testentur, se talem actum recepisse et domum deduxisse, cf. art. 63 s. l. Quaeritur num iis liceat ea acta ad carcerem, ubi testimonia audiri solent, aut in alium locum deportare? cui quaestioni negando respondendum esse, videtur. Inter eas res quas demovere ex archio licet, etiam referenda sunt acta et instrumenta ea, quae vocantur «*minu-«ten, registers, stukken aan het collegie behooren-«de, alsmede de stukken van overtuiging.*» cf. art. 63 2° Legis (Reglement) s. l. Praeter verba supra laudata alia nulla memorantur, ubi de deducendis instrumentis extra archium, in lege sermo est, unde gravissima oritur quaestio, num res de quibus nulla fit mentio, ex archio ipso aut extra aedes ipsas deportari possint. Mihi videtur in hac quaestione dijudicanda, esse distinguendum; in sectione 1ma monui res a Graphiario custoditas, dividendas esse, in eas quae pertinent ad tribunal, et in eas quarum apud alios dominium est, sed quae nihilominus pro certo tempore Graphiarii custodiae creditae sunt. Caussa quare has res proxime indicatas omnino in archio detinendas esse

putem, haec est quod omnes ea conditione, ut in archio custodiantur Graphiario, traduntur. Aliter sese habet res, in rebus quae ex sua natura omnino dicendae sunt pertinentes ad ipsum tribunal; hae res non a certis personis in depositum traditae, sed quasi ortae sunt ex tribunalis operibus; quamvis dominium non sunt hujus tribunalis, sed civitatis ipsius, tamen in commodum commune a Graphiario asservantur eo consilio, ut quam maxima utilitas ex hoc deposito oriatur.

Res in art° 63 s. l. memoratae, majoris sunt momenti quam pleraeque omnes, quae ceteroquin ad tribunal pertinent, sunt nempe instrumenta quibus judicibus non solum, sed unicuique socio tribunalis et officiali publico opus est in jure dicendo, et in caussa pertractanda. Constitutum est in art° 63 ut magistratus iis bene utantur, ut bene conserventur, ne scilicet pereant mala custodia eorum qui non ex muneris officiis coacti sunt ad illa instrumenta recipienda. Duplex consilium igitur hîc est legi, alterum ut bene conserventur, apparet primo, in eo quod modo certis personis liceat acta caussam respicientia domum deducere, secundo, quod testimonium (reçu) de recepto tali actu dare debeant. Ad rerum al[a]

2^a art^i s. l. memoratarum conservationem magis etiam attendit animum legislator, praecipiens ne ullum horum instrumentorum, extra aedes tribunalis, ne ab ipsis quidem sociis tribunalis collegii, deducatur, nisi casu quo lex hoc permittit. Legislator in al^a 1 art^i 63 s. l., certum temporis spatium definire, me quidem judice debuisset, scilicet acta, *Processtukken* dicta, tam diu domum deduci posse, quamdiu caussa nondum dijudicata, et lis non plane ad finem perducta est. Instrumenta supra memorata inter acta originalia (*minuten*) collocantur in archio et ab eo tempore ipsa ad originalia pertinent, quae uti ex al^a 2^a patet, ex archio deduci nequeunt. Caussa finita, nemo jure postulare potest ut acta ea quae jam inter originalia sunt relata sibi tradantur, ut ea domum deducat.

Lex in art^o 63. al^a 2^a, generali sensu comprehendit verbis « *stukken aan het Collegie* « *behoorende* » omnia illa instrumenta quae in sectione priore de Graphiario recensui.

Inter instrumenta quae in art^o 63 s. l. *Processtukken* dicuntur, sine dubio etiam ea referenda sunt, quae nominantur in art^o 164 et 175. C. de meth. proc. in C. C. *Schriftuur en stukken.* Haec instrumenta sunt ejus-

dem generis, et ejusdem formae, cujus sunt scripta in ordinaria tractatione caussarum adhibita; hoc tamen discrimen, inter haec et illa interest quod illa ex scripta instructione pervenientia, non in foro pronuntientur, sed collocentur in archio postquam pars adversa chirographum subdidit, et apographum tradidit.

Videantur de his instrumentis artt. 164—175 C. de meth. proc. in C. C.

Ex art°. 63 al. 2 apparet, quando acta memorata, ex archio deducere lex sinat; verba in art° 63 « *buiten de gevallen bij de wet bepaald*,» sine dubio postremo nominata instrumenta, nempe illa quae *stukken van overtuiging* nominantur, spectant: de his enim lex nonnumquam agit, praecipue in Cod. de meth. proc. in caus. poen.

Verba in posteriore parte art[i] 63 « *Ter inzage van het geheele Collegie etc.*» magis respiciunt acta et instrumenta illa, quae per vocabula « *minuten, registers en stukken aan het Collegie behoorende* » indicantur. Lex in Cod. de meth. proc. in C. C. indicat casum quo instrumenta quae usu veniunt in dilucidanda caussa, ut partibus de delictis aut factis persuaderi possit *stukken van overtuiging* in art°. 194 coll. cum articulis 146 et 228 Codicis s. l. ex archio deduci possunt; hic articulus continet casum

quo Praesidi tribunalis impositum est officium testibus, ab iis testimoniis acceptis, ostendendi omnia, quae attingunt delictum; hoc fit in pertractanda caussa, apud cujusvis generis tribunal, cf. art. 228 et art. 253 C. de meth. proc. in C. C.

Alter articulus qui respicit liberationem Graphiarii ab harum rerum custodia, est ejusdem codicis art. 216 qui praecipit, quando haec instrumenta, nempe bona furto abrepta, et omnia cetera quae in caussa usu venerint ad convincendas partes, dominis restituenda sint, cf. art. 302 ibidem.

His articulis agitur de deducendis actis et ceteris negotiis ex archio tribunalis, et haec respiciuntur ideo in art° 63 al. 2. Legis (Reglement) s. l.

Lex raro mentionem facit de actis *minuten, registers en stukken aan het Collegie behoorende*, dictis, ex archio deducendis; art. 63, tamen docet ea sub certis conditionibus deduci posse.

Lex requirit, ut universum tribunalis collegium ea instrumenta inspicere cupiat cf. art. 63.

Haec tamen ita sunt intelligenda, ut magis ratio legis, quam ipsorum verborum significatio nuda, sit observanda; ratio legis est, ut non nisi urguente necessitate, ea instrumenta e suo

loco transferantur. Unusquisque e collegio tribunalis, ea inspicere aut certe apographa aut excerptas ex iis recipere potest, quod etiam argumento ex art° 68 facile derivando firmatur.

Si igitur per disputationem in foro, caussae peractione postulante, universum collegium ut ostendantur aut inspiciantur necesse ducit, lex permittit in art. 63.

Caussa praecipua quare deductio instrumentorum non levi de caussa permittenda sit, est, ne registra et acta cet. saepius ab archio, unde unusquisque excerptas accipere potest, absint.

Eadem valet caussa, quare Procurator aut Syndicus non habet jus tollendi aut transferendi acta et instrumenta, dum his licet ea inspicere aut apographa sumere cff. artt. 162 et 163 Cod. de meth. proc. in C. C.

Fieri enim poterat ut plures Procuratores idem instrumentum inspicere cuperent, quo casu absentia actuum caussae tractationi noceret.

§ 4.

Tres adhuc quaestiones gravissimae tractandae supersunt, quarum nullum opinor, dissertationis meae argumentum excedit; prima haec est : num Graphiarii si res depositas reddere re-

cusent, coercendi sint manus injectione (*Lijfsdwang*)?

Secunda est: an et quatenus obsignatio rerum a Graphiario custoditarum fieri debeat, si Graphiarius diem obiit? Tertia num officialis publicus suo jure persequi possit, si violatum sit depositum a Graphiario?

Videamus de jure coercendi Graphiarii per manus injectionem; quando hoc jus in aliquem applicare liceat, lex in artt. 585 et art° 586 Cod. de meth. proc. in C. C., docet; numquam nisi in his casibus licet. Accurate igitur investigemus num in artt. nominatis Graphiarii contineantur. Al[a] 3[a] art[i] 585 spectat depositum necessarium, cf. art. 1740. C. C. et art. 531. C. M., an tamen Graphiarium spectet dubium est.

Depositum apud Graphiarium sine dubio necessarie fit, sed vinculum juris nos ad hoc constringit, dum ad depositum necessarium speciale, ratio naturalis non legalis requiritur (1).

Definitio in art° laud. al[a] 4[a] omnino Graphiarium spectat. Casus varii exstant quibus pecuniae huic deposito traduntur uti in art. 445,

---

(1) Cf. art. 1949. C. C. et CARRÉ. Les lois de la procédure civile, 1[e] Part[ie] pag. 70. Tom. 3.

474, 574 etc. C. de meth. proc. in C. C. Verba in alinea 4ª quae tantum de nummis reddendis, mentionem faciunt eo nos adducunt, ut manus injectio, (*lijfsdwang*) non permittatur, si acta aut alia quaedam a negante Graphiario sunt reddenda; si contrarium obtineret, legislator de iis quoque mentionem fecisset.

Vocabulum « *bewaarders* » in alª 5ª artⁱ 585 commovere nos posset, ut Graphiarios inter hos comprehenderemus. Si vero Graphiarii, eodem jure Tabelliones, magistratus qui actis et tabulis Status Civilis praesunt, porro ii qui Hypothecis conservandis praesunt, inter hos sunt referendi. Perspicuum tamen est, ex variis caussis et rationibus, numquam legislatorem hos depositarios hoc articulo teneri voluisse; numquam legislator formula « *in handen stellen van* » usus est, ut significaret aliquid deponendum esse in archio tribunalis. Per vocabulum *bewaarders* sine dubio spectantur, depositarii ii qui in eadem tituli parte qua de Sequestris sermo est; sunt depositarii judiciales, « *geregtelijke bewaarders* » (dépositaires judiciaires). Ad hos pertinent illi depositarii qui a Gallis *Gardiens* vocantur, cf. art. 2060 C. N.; articulus noster in Cod. de meth. proc. in C. C. est conversio articuli 2060 4° C. N., cf. art. 1776 C. C. porro

sunt ii quibus committuntur res quas creditor in suam potestatem redegit, ut inde aes alienum sibi debitum possit percipere, cf. art. 454, et alii memorati in artt. 506, 710 et 761, C. meth. proc. in C. C.

Cogitari fere nequit, ut legislator eos, quos supra per vocabula « *op openbaar gezag « aangestelde personen* » aut *openbare ambtenaren*, simpliciter per « *andere bewaarders* » intellexerit. Si fuisset legislatori propositum, contra Graphiarios manus injectionem permittere actori, sine dubio expresse monuisset, ad eum quoque legis verba extendenda esse, addendo in al^a 4^a verba « *en andere zaken* ».

Quod attinet ad actuum et registrorum exhibitionem excerptas inde edendas, haec constituit legislator in art. 585 6° cll. 836, 839 C. de meth. proc. in C. C.

Ad conclusionem igitur venimus, quod licet actori Graphiarium ad nummos reddendos, manus injectione coercere; si sermo est de aliis rebus reddendis e. g. de instrumentis, et rebus in artt. 182, 189, 318, 319, 516, 517, 539, 549, etc., etc. C. de meth. proc. in C. C. memoratis, hoc modo urguendi uti nequit.

Nunc videamus de quaestione altero loco proposita :

Num mortuo Graphiario bona quae deposito servavit, obsignanda sint, nec ne?

Ex legis verbis mihi videtur omnino esse efficiendum, obsignationem perficiendam esse, cf. art. 660. C. de meth. proc. in C. C. qui sic audit: De verzegeling heeft ambtshalve plaats, indien de overledene is openbare bewaarder van eenige zaken etc. etc.

Eadem lex saepius innuit, Graphiarios ad ordinem depositariorum pertinere cf. art. 28 C. C. 838 C. de meth. proc. in C. C.

Qualitas publici depositarii (van openbaar bewaarder) si cui, Graphiario certe competit, uti vidimus in ea dissertationis parte quae de depositariis publicis in genere agit, quare hic art. omnino Graphiarios spectare videtur. Ceteri omnes, qui ad hunc articulum sunt referendi, sunt depositarii, quos saepius nominavi, ii nempe qui publice res custodia tenent.

Nullus legis interpres operae pretium duxit, memorare, quasnam personas legislator significaverit hoc articulo, verbis *openbare bewaarders*.

Lex maxime obscura est, ubi commemorantur « *bewaarders*.» e. g. in art° 833 C. de meth. pr. in C. C. legitur « Notaris en bewaarder » quasi Tabellio non esset nominandus *bewaarder*,

et tales saepe leguntur loci; sed etiamsi legislator mentem suam non perspicue enuntiaverit, illi tamen quibus obsignandi officium mandatum est, reputare debuissent, Graphiarios saepissime bona privatorum custodienda recipere. Ratio, ob quam obsignatio apud publicos depositarios est praescripta, haec est, quod civitas per suos magistratus curare, et vindicare jura, debet absentium quorum bona defuncto eo, cui credita erant leviter dissipari possent. cf. de PINTO. *Handb. Burg. Regtsv.* § 467 II.

Ratio legis, quare obsignatio fieri soleat, apud Graphiarium, in nostra quaestione valet. Verba articuli Codicis Francici de meth. pr. in C. C. art° 911 significant eadem quae noster. Verba illius sunt: « *si le défunt était depositaire* « *public* » etc. Omnes Judices Cantonnales conveniunt de obsignandis rebus, deposito habitis a magistratu *Ontvanger* dicto; hic autem magistratus recipit res ut consignentur in arca apud nos *Consignatie-kas* dicta. Res quae consignandae sunt, vulgo quidem eo conferuntur, verum nonnumquam etiam in archio collocantur sub custodia Graphiarii cff. art. 178, 531 C de meth. proc. in C. C., Quare vero obsignatio locum non habeat post Graphiarii mortem equidem non intelligo; quum ejusdem generis bona, eodem ti-

tulo, ob eamdem caussam, apud magistratum, eodem modo publice ad hoc constitutum deponantur. Usus tamen invaluit ut numquam obsignatio perficiatur apud Graphiarium, qui nihilominus neminem relinquit, qui respondeat de rebus amissis; Graphiarius substitus revera fit culpae suae obnoxius, si in opera quadam, quam perficiendam Graphiarius jussit, quodammodo deliquit, cf. art. 70 Legis (Reglement) s. l. Legis in art° 660 C. de meth. proc. in C. C. ratio non minus quam verba conclusionem postulant: obsignationem omnino perficiendam esse.

Tertiam nunc attingamus quaestionem nempe hanc:

Num officialis publicus suo jure persequi possit, si violatum sit depositum a Graphiario?

Articulus 22 Cod. de meth. pr. in C. P. prohibet spontaneam persecutionem certis casibus, inter quos etiam est casus violati depositi voluntarie facti, nisi pars laesa persecutionem petierit. cf. art. 22 al[a] 2[a] C. ejusdem.

Igitur est quaerendum num depositum apud Graphiarium, sit dicendum voluntarium, quod in art° 1735 C. C. oppositum est deposito necessario dicto? quaestio haec est gravissima, et pro modo persequendi, et pro modo probandi cf. art. 1940 C. C.

Mihi videtur depositum in archio sine dubio voluntarium, quamvis erunt qui statuant, deponentes vi legis cogi ad transferendum ad archium. Art. 1740 C. C. dat definitionem certam depositi necessarii, et convenit cum art° 1949 C. N. ubi etiam requiritur casus necopinatus (*onvoorzien toeval*) uti caussa deponendi. Casus in utroque articulo memorati, tantum exempli gratia ibi adducuntur. cf. FF. L. 1 § 3 Depos.

Si quis ob incendium deponit in archio, hoc depositum erit necessarium; hoc tamen fieri non solet, magis ex legali vi cf. artt. 484, 516, 531, 539, 549 etc. etc. Cod. de meth. proc. in C. C.

Lex tertiam speciem depositi non sinit. cf. art. 1735 C. C. qui sic audit: «Bewaargeving «geschiedt of vrijwillig of uit noodzaak.»

Depositum in archio revera voluntarium dicendum est, nam numquam is qui ibi deposuit coactus est ad deponendum, nisi voluisset quidquam quod omittere potuisset; e. g. art. 178 sub 2° C. de meth. proc. in C. C., praecipit ut centum quinquaginta flor. in archium deponantur, si quis contendit falsitatem acti exhibiti (*overgelegd stuk*) et probare hanc falsitatem velit; numquam tamen quis ad hanc falsitatem probandam, cogitur.

Fons et prima caussa quare debet deponere, est ejus voluntas; haec refutatio valet semper, si lex depositum in archio jubet.

Videamus rationem legis in art. 22 C. de meth. pr. in caus. poen.

Regulae generalis exceptio in quatuor delictis l. l. memoratis admissa est, ne pars laesa e persecutione in suum commodum instituta, majorem etiam dolorem aut offensionem capiat; si v. c. quis deposuit apud hominem amicum, hic vero fidem violavit, satius interdum ducet, actionem non instituere, quam publice ostendere se cum tam nefario homine amicitia antea fuisse junctum. Haec ratio art[i] 22, non eadem ratione valet in deposito apud Graphiarum, quoniam civitatis commodum per persecutionem vix laedi potest. Hic minus fide utitur deponentis, quia hujus non est optio hominis, apud quem depositurus est; deponens hic cum Graphiario minime vinculo amicitiae aut fidei conjunctus est, ut in genere deponens voluntarius cum depositario. Haec omnia efficiunt ut Graphiarii non sint dicendi constricti ex deposito necessario. Ratiocinatio mea de hac quaestione unice nititur verbis legis, tam perspicuis, ut ne dubia quidem interpretatio sit. Alia vero quaestio est, quid aequitas postulare videatur? Atque, me

quidem judice, melius esset, si depositum apud publicos magistratus, haberetur necessarium; at quoniam non de jure constituendo sed de constituto agere mihi propositum est, rationibus, propter quas ita statuo, commemorandis supersedeo.

SECTIO III.

DE POENIS QUAS LEX PROPTER MALAM CUSTODIAM IN GRAPHIARIOS STATUIT.

Videamus nunc, quasnam sequelas, negligentia Graphiarii in custodiendi officio, secum trahere possit. Reliqua enim delicta, quae cum custodia non cohaerent ab argumento nostro aliena sunt.

Graphiarius delinquens, tenetur ad duo; nempe ad damnum resarciendum et ad poenam solvendam; nil observandum habeo, de damno resarciendo cff. artt. 1401 en 1402. C. C. Quod ad poenas solvendas attinet nonnulla dicere necesse est.

Varias poenas, legislator in Graphiarios, pro diversis horum delictis constituit. Delicta horum dividam in omissoria et commissoria aut in ea,

quorum negligentia tantum, et in ea quorum malum propositum (*slecht opzet*) est caussa.

Prioris generis delicta locum habent: 1° si Graphiarius non satis curae adhibuit in custodiendo i. e. si minorem curam adhibuit quam bonus pater familias debet adhibere. Hic modus custodiae requiritur ab Graphiario in art. 27 C. C. 2°. Si delictum ab alio perpetratum, debetur socordiae Graphiarii, cf. art. 254 C. P.

Delicta ex industria perpetrata, sunt:

1°. Si Graphiarius ipse sustulit, amovit aut subtraxit acta, chartas, instrumenta etc., cf. art. 255 C. P.

2°. Si fide abusus est, mutilando aut subtrahendo valorem rerum, quae ejus custodiae creditae sunt, cf. art. 408 al. 1 en 2 C. P.

3°. Si acta et instrumenta, quae publicus quippe magistratus retinet, violavit aut detraxit, cf. art. 173 C. P.

4°. Si pecuniam, aut res pecuniae aequiparandas tam privatorum quam civitatis, aut etiam alia uti contractus, acta et res mobiles quas possidebat muneris caussa; detraxit, cf. art. 169 C. P.

Omnia delicta relata spectant violatum depositum. De singulis breviter videndum erit, et quidem de primo haec moneo: verba art[i] 27 C. C.

constituunt poenam in Graphiarium (nam hic, verbis «*of andere bewaarders*» intelligitur) et illum constringit ad solvendam mulctam «*voor het niet rigtig houden en bewaren der registers.*»

Judicis semper erit aestimare damnum allatum, et judicare quando Graphiarius non bene, «*niet rigtig*» curam habuerit.

Poena hujus delicti, est mulcta ad 100 flor. usque. Si C. P. majorem poenam statuit, certum est de alio delicto esse sermonem, nam sua cuique delicto poena statuta est. Quaestio vero est an Graphiarius tantum hac poena teneatur, si registra quae statum civilem spectant, non bene custodierit? de qua ita mihi videtur esse statuendum, ut de his tantummodo sermo sit, ita ut, si Graphiarius e. g. registrum sententiarum arbitrorum aut Praesidis tribunalis non bene curavit, hic articulus 27 non possit applicari. (1)

Ad secundum delictum cf. art. 254 C. P., quo delinquentes nominantur «*onachtzame Griffiers, archivisten* etc.»; in eos legislator scripsit poenam carceris per tres menses ad anni spatium usque.

---

(1) Eadem quae exposui ad pag. 79 et 80, de actione circa hoc delictum instituenda, et de foro huic conveniente, in hoc delicto Graphiarii valent, cf. art. 27 C. C. et art. 854 C. de meth. proc. in C. C.

Si Graphiarius non idoneam curam adhibuit, et inde delictum exortum est, fit delictum non dolosum sed culposum, nempe culpa Graphiarii commissum.

De delictis dolosis, a Graphiario perpetratis, universe moneam: si Graphiarius de industria delinquit, semper tenetur delicto, *Forfaiture*, dicto, et hujus sequelas, et poenas subire debet, nisi lex graviores quasdam minetur, cff. artt. 42, 43 et 167 C. P. Si non crimen, sed tantum delictum committit Graphiarius, hujus delictum non est Forfaitura, cf. art. 168 C. P; omnes poenae quas minatur lex Graphiario dolo delinquenti, sunt poenae criminales cf. art. 6 C. P., coll. cum artt. 169, 173, 255 et 408 C. P.

Primo loco videamus de poena in art° 255 2° C. P. significata. Hic articulus idem continet quod art. 173 ejusdem codicis; eaedem personae spectantur, nam magistratus in art° 173 memorati, sunt ii quos significat art. 255 2° per vocabulum *bewaarhouder*. Violatio earumdem rerum insuper indicatur, nam verba « *akten en* « *bescheiden* » in art° 173 pro parte leguntur etiam in art° 255, et vocabulum *bescheiden*, ut puto, eadem comprehendit quae vocabula « *stuk-* « *ken en papieren* » in art° 255 al[a] 1. In utroque art° eamdem poenam lex minatur, nempe

operis temporarii; lege 11 m. Dec. 1813, haec poena mutata est in poena ergastuli (*rasp-*, *tucht-of werkhuis*) in tempus a judice statuendum, sed spatium quindecim annorum non excedens. Huic poenae conjungi potest expositio in catasta, castigatio per virgas, aut infamia, cf. art. 11 l. s. l.

Art. 408 al. 1 en 2, plane spectat abusum fidei. Delicta Graphiariorum ob diversas caussas, inter crimina sunt referenda; quia enim Graphiarius fide abusus simul violat res deposito habitas, ob duplicem caussam meretur poenas; graviorem ergo subire cogitur; ob hanc caussam noster art. 408 respicit art. 254 de quo jam supra vidimus.

Videamus tandem art. 169 qui speciatim spectat pecuniam aut res, quae non civitatis sed aliorum sunt; hoc nomine differt ab art° 255 qui magis prohibet violationem actuum et registrorum, nempe instrumentorum publicorum (*openbare akten of registers*).

Si quis haec instrumenta distrahit aut amovet, damnum inde ortum satis definiri nequit, quam ob caussam eadem semper poena irroganda est.

Aliter res se habet, si quis rem depositam a privata persona distraxit, tunc poena conveniat cum damno allato, cf. art. 169, C. P.

Si igitur Graphiarius deliquit, judicis erit observare quid sit violatum; fieri facile poterit ut quaestio oriatur, quid per vocabula diversa « *akten, bescheiden, stukken of papieren van lijfstraffelijke regtszaken of andere papieren* » a legislatore sit significatum?

Insuper difficillimum erit aestimare pretium subrepti aut deleti cujusdam instrumenti, et damnum ex ejus amissione ortum, ut inde poena efficiatur, ut art. 169 C. P., requirit.

CAPUT IV.

DE MAGISTRATU QUI ACTIS ET TABULIS STATUS CIVILIS PRAEEST.

SECTIO I.

DE MAGISTRATU QUI ACTIS ET TABULIS STATUS CIVILIS PRAËEST UNIVERSE, ET DE REBUS QUAS CUSTODIT.

Etiam magistratui qui actis et tabulis status civilis praëest, convenit nomen depositarii publici, cujus et nomen et obligationes jure ei tribuuntur cf. art. 27 C. C. (1)

Res quas custodit maximi sunt momenti: ad unam autem speciem referendae sunt, quatenus omnes sunt in dominio civitatis. Nusquam enim hujus magistratus custodiae mandantur res hominis cujusdam privati, quas uti vidimus, Graphiarius vi muneris sui custodire debet.

Videamus nunc quales res et ubinam hic magistratus deposito teneat. Primo loco mihi sunt memoranda *registra status civilis.* Haec registra continent praecipua documenta jurium ho-

(1) Cf. Dissertatio juridica inauguralis praestantissimi v. D. HOEVEN de registris, Lugd. Bat. 1839 ad pag. 12.

minum, quibus in civium commodum, cavetur ne tituli eorum domestici facile intereant.

Postquam patria nostra a Francico imperio liberata est, et civitatis et ecclesiae disjunctio (*scheiding van kerk en staat*) locum habuit, documenta ista ecclesiae adempta et civitatis custodiae tradita sunt cf. VAILLANT Handb. voor den Ambtenaar van den Burg. Stand, ad pag. 11.

His registris continentur acta de statu civili, quae igitur potius custodiae mandata dicenda sunt, quam registra quae acta continent. Definitio talis acti haec est: acta in genere sunt scripta, quae ipsa documento sunt de iis quae continent cf. VAILLANT o. s. l. ad pag. 49. His actis continentur declarationes aut testationes (*aangiften*) de iis quae lex unicuique suo tempore referre ad magistratum qui registris stat. civ. praëest, jubet. Doct. VAILLANT nostrum magistratum vocat: « *bewaarder der verklaringen welke* « *partijen hem doen* » (cf. pag. 15.) sed ut videtur minus accurate: ipsa enim relatio non potest custodiri, sed potius actum, ex quo relatio apparet, res deposita habendum est.

Registra igitur sunt ea instrumenta, in quibus acta inveniuntur; sine dubio magistratus noster depositarius horum registrorum nominandus est, ut nominatur in art° 27 C. C., quia

bona custodia praecipuus est finis, in quem ea registra ei committuntur.

Quatuor sunt numero ea registra, nempe 1° nativitatis, 2° in quibus declarationes et promulgationes matrimonii inscribuntur, 3° nuptiarum et divortii, et 4° in quibus mors adnotatur.

Consult. VAILLANT haec registra vocat tum «*dominium maxime pretiosum civium*,» cf. VAILLANT o. s. l. ad pag. 22., tum «*dominium sacrosanc-«tum*» (onschendbaar) *eorum quos spectant* cf. VAILLANT o. s. l. ad pag. 78.

Quaestio de dominio difficillima est. Duae opiniones hîc in censum veniunt; altera, quae dominium civitati universae, altera quae dominium iis, qui sua documenta in registris seposita habent, attribuit.

Si autem hi horum registrorum domini sunt, dominium exstat quam maxime restrictum (beperkt) quod insuper inter speciem dominii communis (gemeenschappelijk eigendom) referendum est; sed multo magis mihi arridet sententia eorum, qui statuunt civitatem ipsam dominam esse horum instrumentorum, quemadmodum eorum quae Tabellio custodit. Unumquemque spectant, et unicuique utilitati sunt registra; singuli quidem actus tantummodo eos qui curave-

rint eos inscribendos spectare dicendi sunt; collectio actuum, nempe registrum igitur omnes spectat; ex analogia art[i] 575 uni civitati dominium registrorum attribui potest.

Non solum registra quae hodie usurpari solent, sed antiquiora etiam,, quibus, quum ecclesia hisce caerimoniis praëesset, declarationes baptismi et nuptiarum, et alia acta inscribebantur (cf. VAILLANT o. s. l. ad pag. 74,) in archio collocata sunt, ut eadem cura qua hodierna registra custodiantur.

Jam antea vidimus pro certo tantum tempore magistratum qui actis status civ. praëest horum instrumentorum fieri depositarium, Graphiarium tribunalis contra in perpetuum. Art. enim 22 C. C. praecipit ut omnium registrorum exemplar alterum, et praeterea registrum continens nuptiarum declarationes ad archium tribunalis transferantur.

In eodem articulo agitur de translatione in archium municipii; haec translatio imaginaria est, quia archium ipsum est locus in quo registra habentur (i. e. in quo adnotanda registris inscribuntur) et custodiuntur ex praeceptis legis.

Praeter registra jam saepe memorata curae et custodiae magistratus qui actis status civilis prae-

est, mandatum est registrum ex quo apparet numerus civium cujusque municipii, quod appellatur *Bevolkings-register*, cf. Regis decreti art. 10., 22 m. Dec. 1849.

Quae autem de ceterorum registrorum momento monui, de hoc etiam valent; scilicet computatio numerorum, qui singulis hisce registris continentur, efficit numerum incolarum totius regni; si igitur unum perit, difficilis fit computatio, quare aequum est, ut magna diligentia in hoc registro custodiendo, exigatur.

SECTIO II.

DE IIS QUAE SUNT OBSERVANDA IN CUSTODIA ET CURA TABULARUM.

Uti jam dixi, et civitatis et uniuscujusque incolarum magnopere interest registra bene custodiri, cf. VAILLANT, o. s. l. ad pag. 49; ex codicibus autem nostris civili et poenali, satis apparet legislatorem non aliter hac de re statuisse. Praecepta, quae continent modum necessarie et stricte in custodiendo observandum, nusquam leguntur. In art° 27. C. C. jam saepe laudata, quaeri potest utrum vocabulum « *rigtig* » tantum ad vocabulum *houden*, an eti-

am ad vocabulum «*bewaren*» referendum sit; si ad utrumque, etiam supervacaneum esset hoc vocabulum. Ipsa enim res loquitur, eum debere damna resarcire et poenas luere, si non recte (*rigtig*) habuerit aut custodierit registra.

Jam si quaero de officiis ei impositis, haec omnino convenire videntur cum officiis depositarii in genere, cf. Tit. XII. Libr. III. C. C., quamdiu scilicet conveniant cum ceteris praeceptis huic ex lege datis.

Quemadmodum reliqui omnes magistratus honorarium accipientes ex munere, depositarius noster praestare debet culpam levem in custodia i. e. tenetur ex culpa, si minorem curam quam bonus paterfamilias, adhibuerit, quod judicis erit judicare. Forte aliquis mihi objiciet magistratum qui registris status civilis praëest, minus praestare, quia quatuor casus qui augent praestationem, in eo qui plerumque gratis munere fungitur, non quadrant. Contra mihi observare liceat, magistratum nostrum pro ipso officio custodiendi revera honorarium non accipere, sed semper unum esse ex gubernatoribus municipii, qui honorarium accipiunt, quod pro officio custodiendi accepisse censendi sunt. Cogitari enim nequit, legislatorem voluisse, eam curam adhibendam esse quam unusquisque, etiam

sordidus homo in suis adhibere solet, cf. art. 1743. C. C.

Adnotata invenimus insuper quaedam praecepta, quae spectant modum custodiendi e. g. in art° 2° legis 31 m. 1824 (St. bl. n°. 26) legimus magistratui, quem nos « amb« tenaar van het bestuur der Registratie,» vocamus, esse jus inspiciendi registra, sed additum est, quod registra ex suo loco deferre minime licet; hoc praeceptum sine dubio scriptum est, bonae custodiae caussa, ne damnum capiant registra ex translatione.

Numquam registra jure deferri ex archio licet, nisi in duobus casibus qui locum habent:

1°. Si matrimonium perficitur extra curiam. cf. art. 132 C. C.

2°. Si in judiciaria inquisitione exemplar alterius registri, cum altero debet conferri, quod in archio tribunalis jam est depositum. Traditio hoc casu ab ipso magistratu fit, eo modo qui praescribitur in Codice de meth. proc. in causs. civil. titulo III° libri I. Nisi his casibus registra status civilis, numquam ex loco suo deducere licet; magistratus ergo ex lege puniendus est, si ea amovit ex archio, et si damnum ceperunt, quod illis non allatum fuisset, si in loco depositionis, archio nempe mu-

nicipii, remansissent. Praeterea consideranda sunt praecepta legis de tutela sub qua sunt magistratus qui actis status civilis praesunt; art. 28 C. C. praescribit officiali publico inspicere registra ad tribunal translata, huic igitur erit jus persequendi eum qui neglexit custodiam, et requirendi poenam delicto consentaneam.

Una adhuc quaestio tractanda superest, num art 27 C. C. respiciat quoque registrum, *bevolkings-register*, dictum. Tempore quo Codex Civilis vim legis consecutus est, nondum exstabat hoc registrorum genus. Art. 27 igitur ea spectare dici nequit, insuper vocabula «*der registers*,» supra jam nominata registra sola spectare, si alia quidem exstabant, manifestum est. Si eadem verba in Regis decreto tamquam norma omnibus magistratibus qui actis et tabulis status civilis praesunt, praescripta legebantur, quae nunc in art° 27. C. C. in Titulo de actis status civilis exstant, judicarem eodem modo registrum proxime dictum comprehendi; nunc vero verba art[i] 27 et seqq. in magistratum qui negligens est in custodiendo registro numerationis populi applicanda esse, non videntur. Articuli Regis decreti quo curae et custodiae magistratus qui act. et tab. status civilis praeest mandatur registrum numerationis populi,

de poena ei qui legis praecepta violavit imponenda, mentionem non faciunt; in art° 27 mulcta centum florenorum ab eo exigitur qui negligens fuerit in custodia aut modo habendi registri.

SECTIO III.

DE POENIS QUAS SOLVERE DEBET DEPOSITARIUS QUI ACTIS ET TABULIS STATUS CIVILIS PRAËEST, SI MALE CUSTODIVERIT.

Regula « nullum delictum nisi praevia lege poenali » me adducit ad perscrutandas leges in quibus poenae memorantur quae spectant violatum officium custodiendi; Codex Poenalis, et etiam Codex Civilis, quia in art. 27. poenam minatur, sunt fontes e quibus notitiam poenarum haurire potero.

Poenae ibi memoratae merito dividuntur in correctorias et criminales. Cons. VAILLANT, in opere: Handboek voor den Ambtenaar van den Burg. Stand, minus recte damni resarcitionem inter poenas collocat; haec enim ex actione privata aut civili dicta, oritur.

Poenae correctoriae sunt:

1° *Mulcta* quae summam centum florenorum superare nequit.

2° *Poena carceris* per tres usque ad duodecim menses, et mulctae centum ad trecentum usque francorum.

Poena criminalis unica, quam in varia delicta lex statuit, est *opus temporarium*, mutatum ex lege 11 Dec. 1813 in poenam ergastuli ad quindecim annos continuos in maximum, adjecta verberatione, expositione in catasta, aut infamia cf. art. 11 legis 11 Dec. 1813. Delicta propter quae hae poenae infliguntur sunt: negligentia in custodiendis registris adhibita, cf. art. 27 C. C. propter quam tribunal Dioeceseos mulctam imponere potest, aut praeter mulctam insuper carceris poenam, si negligentia caussa fuit, ut aliquis qui non est depositarius, registra etc. destruxerit cf. art. 254 C. P.

Crimina quae lege poenali caventur, duo sunt numero; in utrumque eadem poena constituta est, alterum si magistratus publicus acta et epistolas quae ex munere custodire debet, destruxit aut perdidit, cf. art. 173 C. P., alterum, si ipse depositarius publicus e medio sustulit et perdidit acta, chartas, epistolas respicientes caussas poenales, registra, aut alia instrumenta quae in archiis custodienda sunt cf. art. 255 C. P.

Nonnulla nobis sunt observanda de modo per-

sequendi in foro: judex judicabit aut requirente officiali publico vi muneris, aut aliquo cujus interest persecutionem petente.

Non semper officialis publicus constrictus est, ad persecutionem, quod patet ex art[i] 27 al. 3 vocabulo « *kunnen* ». Lege praecedente ex art° 50 patebat, delinquentes semper esse condemnandos ad mulctam ex vocabulis: « Toute « contravention sera poursuivie et punie d'une amende etc.

Non solum in nostro codice judicis arbitrio permissa est mulctae decernendae summa, sed ab illius etiam judicio stabit, num delictum tantum sit habendum, ut necessario persequendum sit.

Articulus 27 C. C. igitur continet exceptionem art[i] 4 legis de re jud. ord., quae exceptio non vituperanda esse videtur. Fieri enim potest, ut delicta tam parvi sint momenti, ut fere delicti nomen non mereantur, quo facto injuria potius fieret, si magistratui gratis munere functo, propter tam levem caussam actio intenderetur.

Omnes persecutiones, exceptis iis quae poenas in Cod. Poen. memoratas secum trahunt, et intenduntur magistratui nostro, ad judicem qui caussis civilibus praëest, pertinent, et inter caussas correctorias tamen non sunt referendae cf.

art. 27, al. 3 C. C., et art. 854 C. de meth. proc. in C. C. Cf. DE PINTO, Handl. tot het B. W., aanteek. ad. § 16 et Handl. tot het Wetb. v. B. Rv. ad. § 582.

Tribunalia revera cognoscunt de his delictis et mulctam constituunt, quamvis delictum ipsum non proprie nomen delicti (*misdrijf*), sed magis, ut generaliter in art° 27 C. C. vocatur, *overtreding* dicendum est; ad tribunal tamen lex confert hujus delicti pertractationem, quia Judicis Cantonnalis judicium superat, cf. art. 44, Codicis de re jud. ord.

Ex deliberationibus de art° 27 C. C. patet caussa, quare inter caussas civiles pertractatio hujus delicti relata sit, scilicet ne magistratus noster majore afficiatur ignominia, quae oritur ex judicato correctorio, idque ob levissimam interdum negligentiam.

Etiam ad judicem qui praëest caussis civilibus deferuntur actiones damni resarciendi caussa institutae; hae non uti actiones poenales morte depositarii finiuntur, sed contra heredes producuntur, si ante mortem depositarii actio ea jam erat instituta, cf. art. 449, C. de meth. proc. in C. P.

Uti vidimus magistratus qui actis et tabulis status civilis praëest, debet damnum resarcire,

et poenas subire; pars prior hujus doctrinae continetur art[i] 27 C. C. his verbis:

« De ambtenaren van den Burgelijken Stand « zijn aansprakelijk voor het rigtig houden en « bewaren der registers.»

Hic articulus civibus quasi pignori est de bona custodia actorum. Non solum delicta ex negligentia orta, sed etiam ea quae ex malo proposito perpetrantur, praestat magistratus qui actis et tabulis status civilis praëest, cujus culpa sunt commissa; si plures sunt in urbe magistratus his officiis functi, alter non tenetur in solidum ad damna resarcienda ex negligentia aut malo proposito alterius allata, cf. art. 1318 C. C.; unice ab eo qui deliquerit poena aut resarcitio petenda est. Fieri tamen potest ut resarcitio damni petenda sit ab eo qui non ipse deliquit, nempe si persona qua utitur magistratus qui praëest actis et tabulis status civilis scriba, negligentia sua damnum effecit, cf. art. 1403 C. C.

Dubitari nequit quin scribae in archio tribunalis adhibiti, spectentur in art° 1403, quia sunt personae quae non publica auctoritate, aut vi legis creantur.

CAPUT V.

DE HYPOTHECARUM CUSTODE.

SECTIO I.

DE HYPOTHECARUM CUSTODE UNIVERSE, ET DE IIS QUAE CUSTODIT.

§ 1.

Accedimus ad magistratum illum, cujus nomen jam satis praecipuum ejus officium indicat, apud nos enim vocatur *Hypotheek-bewaarder*, apud Gallos *Conservateur des Hypothèques;* utrumque nomen statim ostendit conservandi aut custodiendi munus ei esse impositum, attamen plane in eum convenire dici nequit. Reputantes enim quid proprie sit Hypotheca (1), continuo animadvertemus neminis esse custodire jus quoddam, sed nomen referendum esse ad documenta hujus juris, quorum summo jure depositarius aut custos dicendus est.

(1) Cf. art. 1208 C. C. qui sic audit: „Onderzetting of „Hypotheek is een zakelijk regt op onroerende goederen, „strekkende, etc. etc."

6 *

Aliquatenus hac in re convenit cum magistratu qui actis et tabulis status civilis praëest, quia uterque depositarius est documentorum publica auctoritate constitutus. Magistratus cujus officia quae depositum spectant nunc exponam, inter omnes depositarios, de quibus in hac dissertatione mihi dicendum est, vulgo primo loco nuncupari solet. Hoc inde potissimum explicandum est, quod custodia, ipso nomine quod gerit jam indicatur praeterea, quod omnes norunt, acta et tabulas ab illo custodita unicuique patere, idque ei cum magistratu qui actis et tabulis status civilis praëest, commune est; uterque enim est depositarius registrorum publicorum, et instrumentorum quae ab unoquoque, non tantum ab iis quorum interest (*de belanghebbenden*) inspici, et exhiberi ut loci inde excerpantur, possunt.

Aliter res sese habet in registris quae custodit is, qui vectigalia publica exigit (*de Ontvanger*) quaeque unice ab eo cujus interest inspici aut excerpi possunt. Ceterum res ipsa loquitur ridiculum plane fore, si depositarii publici muneris majorem minoremve auctoritatem, ex instrumentorum quae custodit momento dijudicare vellemus: ne dicamus istiusmodi judicium difficillimum esse. Hoc vero certum est Hypothecarum Custodem si numerus documentorum quae custodit spectatur,

praecipuum depositarium summo jure dicendum esse; neque facile quis reperietur qui momentum eorum instrumentorum in dubium vocare audeat.

Numquam Hypothecarum Custos vi muneris fit depositarius rerum quae ipsae sunt privatorum dominium, et quae hoc nomine ab his possunt vindicari, praeter ea quae spectantur in artt. 391 et 506, C. C. de quarum custodia speciali lege 26 m. maji anni 1841 cautum est.

Duo officia praecipua, praeter officia cetera multifaria (1) illi incumbunt, nempe registra habendi (*te houden*) et custodiendi (*te bewaren*); locus ad ea officia perficienda ei indicatur hoc nomine: « *openbare bewaarplaats* », cf. art. 254 C. P.; minus tamen attenderunt animum ad officium custodiendi; nusquam praescribitur modus resarciendi damni ex amisso instrumento orti, quod resarciendum est parti utrique « *jegens de partijen* » cf. art. 1268 C. C., quoties Hypothecarum custos recusaverit dare excerpta. Hinc dubium oritur, utrum solummodo agentes (*partijen*), an unusquisque qui damnum passus est, jus habeat petendi damni reparationem.

Olim Hypothecarum Custodi tantum custodien-

(1) Cff. C. C. Tit. XX Libr. III. et VAN ASSEN, (Leiddraad voor het Collegie van het Burg. Wetb.) ad § 208.

da erant instrumenta quae spectant Hypothecas, nunc ex Regis decreto 1 m. Aug. 1828, n°. 161, custodiendi et curandi res quae spectant Cadastrum (*hèt Kadaster*) officium iis insuper praescriptum est; jussu Regis decreti 8 m. maji 1839, n°. 87, die 1 m. Apr. ejusdem anni, traditio omnium instrumentorum cadastrum spectantium, Custodibus Hypothecarum diversis facta est, unde numerus instrumentorum quorum depositarii dicendi erant, admodum auctus est.

§ 2.

Res quas Hypothecarum Custos custodit enumeraturus et breviter uniuscujusque instrumenti naturam indicaturus ne justus ordo desideretur, memorabo:

1° Instrumenta quae spectant Hypothecas.

2° Ea quae spectant navium dominium.

3° Ea quae custodit quatenus cadastri custos est.

4° Ea quae non omnes sed nonnulli tantum Hypothecarum Custodes deposito habent; et tandem:

5° Ea quae unicus ille Hypothecarum Custos, qui Hagae Comitis residet, custodit.

I° Registra quae Hypothecarum Custos ex Regis decretis 1 m. Aug. 1828, n°. 161, 8 m. Aug.

1838, n°. 7, et 22 m. Aug. 1838, n°. 30, habere et custodire debet sunt:

1° Registrum quod dicitur « *Dagregister van* « *inlevering van stukken, en van ontvang van reg-* « *ten* »; huic concise inscribuntur omnia acta ordine temporis; vulgo nominatur *n°. I Hypotheeken* (1).

2° Registrum universale dictum *algemeen register* (*n°. II Hypotheeken*) cui omnia quae eumdem dominum spectant inscribuntur; ad nomina dominorum variorum est compositum.

3° Registrum universale (*n°. IIbis Hypotheeken*) quo indicantur ea dominia quorum mensio cadastralis non facta est aut fieri potest.

4° Registrum (*n°. III Hypotheeken*) in quo ad verbum inscriptio fit omnium actorum (*borderellen*), eodem ordine quo in registro *dagregister* dicto leguntur.

5° Registrum (*n°. IV Hypotheeken*) cui omnia acta de translatione dominii, et excerpta varia inscribuntur; haec duo registra legalia registra dicenda sunt quia lex de reliquis omnibus, quamvis necesse est illa habere, tacet, et publica omnino sunt nominanda quia haec registra unicuique adi-

---

(1) Ea quae collocavi in parenthesi, indicant nomen quo solo vulgo designantur, et quo nota sunt inter diversos magistratus.

re licet, ut inspiciantur, aut ex iis excerpta adeuntibus praebeantur.

6° Registrum (*n°. V Hypotheeken*) in quo indicantur dominia (*Kadastrale percelen*), et omnia ea quae dominia spectant.

7° Registrum (*n°. VI Hypotheeken*) dictum « *Alphabetische-tafel* », in quo inveniuntur nomina creditorum et debitorum.

8° Registrum (*n°. VI*bis *Hypotheeken*) in quo tantum nomina debitorum adnotata sunt.

9° Registrum (*n°. XIII*) dictum *Dagboek der uitgaven.*

10° Registrum (*n°. XVII*) dictum *Memoriaal van Hypotheek-regten*, quod in tres partes est divisum.

11° Registrum (*n°. X*) quo omnes epistolae inscribuntur, dicitur *Register van briefwisseling.*

12° Registrum (*n°. XXV*) dictum *Memoriaal van orders en instructien.*

13° Registrum (*n°. X*bis) quo honorarium Hypothecarum Custodis adnotatur.

14° Registrum (*n°. XVII*bis) dictum *Memoriaal van onvoldoend aangewezen goederen.*

II° Ex Regis decreto 21 m. Junii 1836 (Staatsblad n°. 41) Custodi Hypothecarum mandata sunt registra quae requiruntur, ut legis praecepta libri I et II C. M. de transferendo navium dominio possent observari, sunt haec :

1° Registrum (*n°. I Schepen en Vaartuigen*) dictum *Dagregister van inlevering van stukken.*

2° Registrum universale (*n°. II Schepen en Vaartuigen*).

3° Registrum (*n°. III Schepen en Vaartuigen*) cui verboterus inscribuntur ea instrumenta (*borderellen*) ad quae destinatum est.

4° Registrum (*n°. IV Schepen en Vaartuigen*) cui omnia acta quae respiciunt dominii translationem inscribuntur.

5° Registrum (*n°. V Schepen en Vaartuigen*) dictum *Alphabetische-tafel, of Naamwijzer der Schepen.*

6° Registrum (*n°. VI Schepen en Vaartuigen*) dictum *Alphabetische-tafel der Eigenaren en Schuldenaren.*

Sunt insuper acta et instrumenta varia sub Custodis Hypothecarum cura habenda; ea v. c. quae dicuntur *Duplicaten der Borderellen*, cff. artt. 1231 et 1232 C. C.; ea quae spectantur in art° 1233 et 1234 C. C. Praeterea acta authentica, cf. art. 1240 C. C.; exemplaria judicatorum, cf. art. 551 C. de meth. proc. in C. C. etc. etc.

III° Res quae spectant cadastrum sunt hae:

1° Chartae originales (*origineele of minuut plans*) quae indicant verum statum uniuscujusque dominii immobilis.

2° Supra dictarum chartarum additamenta (*Bijbladen der oorspronkelijke plans.*

3° Chartae quae dicuntur *Nette kopyplans of Atlassen.*

4° Chartae quae usu veniunt agrimensori, et vocantur *Zak-atlassen.*

Registra quae ad hanc speciem pertinent sunt:

a. Registrum, quod designari solet nomine « *aanwijzende tafels* ».

b. Registrum dictum « *perceelsgewijze leggers*» »; prius registrum continet nomina dominorum, et simul indicat quaenam cujusque dominia culta, quaenam inculta sint.

c. Registrum arcte cohaerens cum reliquis registris, dum aedificiorum numeri (*numero's der percelen*) ibi leguntur ex ordine sectionum ordinati (*Sectie's gewijze gerangschikt*).

d. Registrum dictum « *algemeen aanteekenings-* « *register* », in quo omnes mutationes tam in cultura quam in jure dominii adnotantur.

e. Registrum dictum « *verzamelings leggers* », quod continet nomina omnium qui debent vectigalia (*belastingschuldigen*); sunt et alia instrumenta ad hoc pertinentia, quae ut omnia enumerem, argumentum meum non postulat; designari solent generali nomine « *kadastrale staten en stukken* ».

IV° Videamus de quarta specie rerum, nempe

earum quae *nonnullis* depositariis Custodibus Hypothecarum, curae mandari solent (1); instrumenta volo quae dicuntur *Effecten aan toonder;* quae sunt dominium minorum aut eorum qui sunt sub cura curatorum, cff. artt. 391 et 506 C. C. Lex 26 m. maji 1841, mandat horum custodiam dictam *Consignationem*, in urbe in qua est Curia Provincialis, Hypothecarum Custodibus et simul Graphiario hujus Curiae, cf. art. 1 Legis s. l.; non ergo magistratui qui vectigalia publica exigit, quia praecepta quae observanda sunt custodi ejus quod nos dicimus *consignatie-kas*, minime in haecce instrumenta quadrant, licet non minus quam pecuniae certis casibus deponendae, res consignationis caussa depositae dicenda sint. Horum instrumentorum consignatione perfecta, inscribenda sunt acta de tempore et ipsius depositi opportunitate in tabulis, huic consilio unice destinatis, eodem modo a depositariis custodiendis.

V° Animadvertendum tandem est de quinta specie instrumentorum, quae unus tantum Hypothecarum Custos (scilicet is qui Hagae Comitis habitat) inter cetera instrumenta custodire debet. Regis decreto 21 m. Junii 1836 (Staatsblad n°. 41) derogatum est per decretum 9 m. Nov. 1843, quo Custodi Hypo-

(1) Cf. art. 14, Legis 26 m. maji 1841, de certis instrumentis consignandis.

thecarum Hagae Comitis mandantur ea, quae antea magistratus, dictus *Hoofdbewaarder der scheepsbewijzen*, ex lege priori perficere debebat, nempe ut custodiat documenta spectantia navium dominium; si enim hae magnitudinem decem aut plurium modiorum habent, in actis publicis sunt adnotanda illa, quae spectant dominium et jura quae quis habet in eas naves (1), varia adsunt registra et alius generis instrumenta ad hoc habenda quae omnia custodire officium est hujus magistratus (2).

§ 3

Breviter ita enumeravi res quas custodire debet Hypothecarum Custos: videamus cujusnam singulae sint? Primo nominavi ea instrumenta quae conjuncta dicuntur « *het archief* », et quae potissimum constant publicis registris (*openbare registers*), cff. artt. 1265 et seqq. C. C.; uti omnium instrumentorum publicorum, civitas horum dicenda est domina (3); publice instituti

(1) Cf. Codicis merc. Tit. ult. Libr. II.

(2) Cff. Instructie van den Minister van Financien van 15 Sept. 1838, Circulaire n°. 615, et Regis decreti 21 m. Junii 1836, art. 5.

(3) Cf. de dominio horum instrumentorum sententia lata die 3 m. Jun. 1845. a Tribunali Harlemi.

sunt magistratus ut in uniuscujusque commodum, haec instrumenta custodiant. Inde jus est civitati lege imperandi inspectionem omnium eorum instrumentorum, eo consilio ut certior fiat, an diligenter conserventur; haec autem perficitur bis singulis annis a magistratu qui dicitur *Inspecteur Verificateur*, cui hac de re inter alia praescribitur his verbis: « *zij berigten omtrent de bewaring en de berging van de kadastrale kaarten en registers* » (1).

Insuper Hypothecarum Custodi non licet, nullo omnino casu, instrumenta deferre ex loco dicto « *openbare bewaarplaats* » (cf. art. 3, Circ. 10 Aug. 1844, n°. 729), omnia haec praecepta valent de iis instrumentis quae efficiunt id quod nos dicimus « *het archief* » licet lex habere quaedam eorum non jubeat. Instrumenta in artt. 391 et 506 memorata sine dubio remanent dominium ipsorum eorum qui sunt minores aut sub cura, quamvis a tutore aut curatore sint depositae, maxime in horum gratiam, uti pars major voluerunt in deliberationibus de lege 26 m. maji 1841 (2).

---

(1) Cf. Epistola, (Circulaire) 30 m. Dec. 1850, sub § 6.

(2) Cff. deliberationes de hisce habitae die 16 m. Mart. 1841, Staatsblad n°. 12.

Sine dubio Hypothecarum Custos dicendus est *houder van minuten;* acta enim quae registris inscribuntur (1) sunt originalia ea quae habent vim authentici scripti, cf. art. 1905 C. C., quod documento sunt de iis, quae his actis continentur, quare omnino art. 839 C. de meth. proc. in C. C., illum etiam respicit. E reliquis articulis qui spectant Hypothecarum Custodem depositarium publicum, praecipuus est art. 660 C. s. l. de obsignatione muneris caussa perficienda; ex rebus quas depositarius custodit obsignandae sunt eae tantummodo, quas custodit vi muneris sui publici. Memorabilis hac de re sententia lata est a Curia Suprema die 24 m. Septembris 1852, quae de quaestione, quando munus dicendum sit publicum: « magis officiorum et functionum qualitatem, quam ipsum « titulum vulgarem esse observandum,» pronuntiavit. Officium consignationis custodiendae sine dubio est officium publicum quare mihi videtur Hypothecarum Custos horum instrumentorum, cff. artt. 391 et 506 C. C., dicendus esse depositarius publicus, unde sequitur, ut etiam obsignandae sint arcae, quibus continentur ea instrumenta, in archio Hypothecarum Custodis. Ceterum hoc capite ad

(1) Cff. ea quae memoravi de registris memoratis, sub 4° en 5°, in § 2 ad pag. 87.

ipsius consignationis custodiendae modum redeundum erit; haec enim constituit officium quod omnibus reliquis officiis accedit, et Hypothecarum Custodi praebet novas caussas quibus tenetur, et ad damna resarciènda, et ad poenas luendas, quamvis ipsa civitas habenda est depositaria persona in commodum commune instrumenta maximi pretii deposito recipere, et hoc onus referre ad magistratum, cui publice a civitate eadem officia mandata sunt.

SECTIO II.

DE IIS QUAE SUNT OBSERVANDA HYPOTHECARUM CUSTODI IN CUSTODIENDO.

§ 1.

Varia sunt officia, variorum ex contractu contrahentium orta; praecipuum officium quod incumbit illi qui tenetur e contractu depositi, est praestatio culpae (1), de qua jam saepe exposuimus; neque hoc immerito; est enim hoc primarium officium ad quod tamen vulgo non adeo attendunt

---

(1) Cff. L. 1 § ult. 20 et L. 32 D. Depos.

Cf. Disputatio juridica de dolo, culpa, et casu praestando ADRIANI ROELANS, Ultrajecti 1676. Cf. v. ASSEN, Leiddraad voor het collegie voor het Burg. Wetb. ad § 365.

animum, ac rei momentum postulare videtur. Quaerendum igitur est « qualis culpae praestatio « exigatur a Custode Hypothecarum? » ad quam quaestionem statim respondere possemus, ex praeceptis legis in art° 1744 C. C. memoratis, ni exstaret articulus in lege 26 m. maji 1841, (Staatsbl. n°. 14), qui exceptionem regulae generalis constituit, quique sic audit: « Het Rijk « is, ter zake der in bewaring zijnde stukken « jegens de belanghebbenden aansprakelijk naar « de regelen bij art. 1743 en 1745 B. W. ten « aanzien van de vrijwillige bewaargevingen vast- « gesteld » (1). Hoc quidem articulo sermo est de ipsa civitate, non vero de magistratu, qui ejus officia perficit; in art° tamen 13 legimus, « de bewaarders van de hypotheeken en het « kadaster zijn jegens het Rijk verantwoordelijk « voor al de schade welke door de schatkist zou « moeten worden vergoed, ter zake van verlie- « zen uit verkeerde handelingen of de niet na- « koming van gemaakte bepalingen voortsprui- « tende »; hic articulus omnino spectat ipsum nostrum Hypothecarum Custodem; nulla autem indicantur legis praecepta uti in art° praece-

(1) Cff. deliberationes de hac lege 16 m. Mart. 1841, Ordinum Generalium.

dente, ad quorum normam judicandi sunt, si quod delictum perpetratum, aut si qua negligentia commissa est. Hinc jam patet, restare in hisce praeceptis haud pauca quae quaestionibus dignissimis quae data opera exponantur, ansam praebere possint:

1° Quid num voluerit legislator per verba in art° 12 s. l. «*het Rijk is aansprakelijk*»?

2° Qualia instrumenta indicentur per verba «*de in bewaring zijnde stukken*» in eodem articulo?

3° Utrum praeceptum in art° 12 memoratum sit generale an speciale?

4° Quatenus art^{i} 12 verba proferenda sint ad art^{i} 13 praecepta?

Hisce quaestionibus expositis, facile nobis apparebit qualis culpa ab Hypothecarum Custode exigatur, quod in hujus sectionis principio quaesivimus. Videamus ad primam: animadversione dignum est, quod in uno hocce articulo legislator civitatem ipsam spectaverit depositariam personam. Supra, in capite de depositariis publicis universe, demonstrare conatus sum, omnino hanc qualitatem ei esse tribuendam (1), licet civitas constituerit magistratum nomine depositarii publici insignitum, cui ita civitatis officium custo-

(1) Cf. pag. 3.

diendi mandatum est. Si igitur magistratui depositionis caussa tradimus aliquid, hoc apud civitatem deposuisse censendi sumus; si magistratus depositum violat, civitas violasse videtur, a qua damnum resarciendum esset. Hoc sensu verba « *het Rijk is aansprakelijk* » interpretanda videntur, sed ipse ille articulus indicat modum civitati adhibendum in custodiendo, qui oppositus est modo in art° 1744 cl. cum art° 1776 C. C. indicato.

Aliis verbis hisce « civitas praestat culpam « majorem », idem art. 12, praecepisset, qui nunc praeceptum dat, quod omnino exceptio regulae in art° 1744 sub 2° datae, dicenda est, quia civitas, seu potius magistratus pro civitate non gratis aut tantum amicitiae caussa, sed mercede pacto custodit.

Voluerunt nonnulli Ord. Gener. legem ita constituendam esse, ut omnem etiam levissimam culpam praestarent: scilicet putabant in nullius nisi ipsius depositarii commodum, hanc consignationem fieri, quae ratio omnino falsa minime valuit, postquam is qui res Civit. Just. spect. curabat, exposuit, depositum omnino fieri in commodum tutoris aut curatoris. E responsis vero illius minime mihi patuit, quare tantum praestatio culpae latae ab iis postuletur,

praesertim si merces quaedam pro custodia solvitur.

Articulus 12 praecipit igitur quando civitas tenetur ex negligentia in custodiendo, et verba «*het Rijk is aansprakelijk*» indicant in civitatem actionem esse instituendam (1); in quemnam nisi in eum qui dicitur *aansprakelijk*, jure actionem instituere possemus? verbum *aansprakelijk* indicat a quo quid sit petendum, verbum *verantwoordelijk* indicat quis revera damnum subire ex delicto debeat. Civitas eam curam in munere adhibendam magistratui mandavit, quam huic ipsi lex in art. 12 praescribit, quare etiam magistratus culpam majorem tantum praestare, habendus est.

Videamus ad quaestionem secundam quae est, qualia instrumenta indicentur verbis: «*de in bewaring zijnde stukken.*» Quamvis haec verba ita intelligi possunt, ut complectantur omnia instrumenta quae custodiuntur ab Hypothecarum Custode, praecedens tamen legis articulus, ubi per idem vocabulum «*stukken*» nulla nisi illa quae dicuntur *effecten aan toonder* indicantur, (cff. artt. 1, 8 et 10 ejusdem legis), suadet,

(1) Cf. de modo agendi contra civitatem, art. 4, al[a]. 1 C. de meth. proc. in C. C.

ut statuamus, etiam hoc articulo eadem haec intelligi, in quibus minor igitur exigitur cura, quare minor negligentia in ceteris instrumentis custodiendis Hypothecarum Custodem faciet delinquentem, quam in hisce; insuper diversae naturae sunt instrumenta quae custodit Hypothecarum Custos, quod nonnulla e. g. registra etc. quae habenda esse lex jubet, ipsius sunt civitatis dominium, quorum civitas ipsa depositaria dici nequit. Instrumenta *effecten aan toonder* dicta, ut secure custodiantur civitatis depositariae quasi cujusdam, curae mandantur; jure voluerunt nonnulli Ord. Gener. ut pro vocabulo «*stukken*» in artt. s. l. legeretur «*effecten aan toonder*».

Praeceptum in art° 12 omnino speciale habendum est, quod solos Hypothecarum Custodes respiciat; si generale habendum esset, non in hac lege speciali de quadam singulari depositione, sed in lege generali, ubi tamen frustra tale praeceptum quaeritur, inveniri debuisset; quare legislator constituerit minorem in ea depositione praestandam esse curam, quam in ceteris omnibus quae apud depositarios publicos ex ejus jussu perficiuntur, ratio idonea tradi nequit; tutores et curatores vero non coguntur deponere apud hunc magistratum, quod ipsi custodire potuissent in gratiam minoris aut curae subjecti, sed

si ita illis videtur, omnino recusare depositionem Hypothecarum Custos nequit, quare igitur hoc depositum amicitiae caussa non fit, quae est, uti scimus, fundamentum depositi voluntarii; insuper magistratus pro custodia rerum earum exigere potest honorarium, attamen ne hoc quidem casu majorem quam in suis (cf. art. 1743 C. C.;) curam adhibere cogitur, quia lex in art° 12°, generalis in hac materie dicenda, obligationes et officia non auget (1). Lex omnino hac in re durissima habenda est: quare si secundum ejus praecepta judicatur, legitimae quidem, at haud raro iniquissimae sententiae pronuntiari possunt.

Videamus nunc de art° 13, quatenus ejus praecepta cum art[i] 12 praeceptis cohaerent? Art. 12 nos docuit quando a civitate damna resarcienda sint, si bona minoris perdita aut negligentia lata amissa sint; art. 13 contra, nos docet a quonam civitati damnum quod aerarium accepit, repetendum sit; ab officiis civitatis pendent officia magistratuum, quibus munus civitatis mandatum est; si male iis functus est, oritur quod in lege sic enuntiatur: « *verlies uit verkeerde*

---

(1) Cff. deliberationes de hac lege, Staatsbl. n°. 12, anni 1841.

« *handelingen, of de niet nakoming van gemaakte be-* « *palingen* », cf. art. 13 s. 1. Si magistratus igitur minorem curam adhibuit in instrumentis, *Effecten aan toonder* dictis custodiendis, quam in suis, male mandatum exsecutus est; mali inde orti resarcitio petitur a civitate, et si delictum probatur ab aerario solvitur, sed hujus deminutionem implere, et hujus damnum resarcire debet ipse magistratus delinquens, quippe qui mandatum, non vero depositum violavit.

§ II.

In securitatem et gratiam aerarii constituitur ab omnibus magistratibus, qui ex munere tenentur de damno resarciendo, summa pecuniae quae dicitur *Borgtogt*, ut inde praesertim civitatis damna repetantur (1).

Si nulla lege speciali cavetur de officiis depositariorum publicorum, lex generalis iis applicari debet; haec autem praescribit, ut plus semel monui, ut majorem curam quam in suis adhibeant, quare ex culpa levi jam tenentur, quae semper judici erit probanda (2).

---

(1) Cff. Regis decretum 15 m. Apr. 1814, Staatsblad n°. 47, et art. 15 Epistolae (Circulaire) n°. 677.

(2) Cf. art. 1744 sub 2° et DE PINTO, Handleiding tot het Burg. Wetb. ad § 1011.

Si aedes Hypothecarum Custodis in eo sunt ut igni quidem consumantur, satis tamen ei temporis superest nonnulla servandi, tenetur culpa si non primum instrumenta civitatis servare conatus est, sed ad sua bona flammis eripienda se convertit, neque postea curam suis bonis tributam, afferre poterit tanquam justam caussam interitus instrumentorum, quae ut majore cura quam sua servaret, muneris officium exigebat: maximi igitur est momenti jure constituere, qualis cura a diversis magistratibus exigatur, quod unicuique nunc apparebit ex exemplo modo allato. Si casu quodam, i. e. eventu quem ne optimus quidem pater familias cavere poterat, tabula aut civitatis instrumentum periit, magistratus hac de re non tenetur; imo reparationis aut novae instructionis hujus instrumenti mercedem a civitate, me quidem judice, repetere poterit; nemo enim praestat casum ex natura ipsius contractus, nisi dolus aut culpa debitoris intervenerit, vel casui causam praebuerit (1).

Certis magistratibus qui in art° 11 Legis 26 m. maji 1841 nominantur « *Hoofd-ambtenaren van de* « *registratie* » mandatum est, ut observent omnia quae spectant officia Hypothecarum Custodis uni-

(1) Cf. Pandect. L. 5 § 4 et § 7, et L. 18 commod.; L. 14 § 1 depos. et art. 1745 C. C.

verse, quemadmodum ea quae ad depositum judiciale (*Consignatie*) pertinent, quibus etiam officium bene custodiendi comprehenditur. Est igitur praeceptum quod respicit bonam custodiam; magistratus qui dicitur «*Inspecteur verificateur*», officium est queri de Hypothecarum Custode qui ipsius praecepta male exsequitur, ita ut inspectione facto vi muneris sui, an instrumenta minorum aut curae subjectorum bene servata sint, appareat laesio minima hujus officii custodiendi. Si violatum est depositum, unicuique cujus interest jus est damni resarcitionem petendi, et poenae si quam lex minatur requirendae; officialis publicus non nisi querente et rogante parte laesa, aut magistratu dicto «*Inspecteur verificateur*», violatum depositum voluntarium (cujus generis et est depositum apud Hypothecarum Custodem) persequi poterit (1).

Eadem lege s. l. praescribitur Hypothecarum Custodi, quem ad modum instrumenta ea quae dicuntur «*Effecten aan toonder*» custodire debeat, nempe in arca certi cujusdam generis cf. art. 2 Legis. s. l. Si huic praecepto non obtemperat Hypothecarum Custos, ex errore in

(1) Cf. art. 22 C. de met proc. in causs. poen., et ea quae exposui ad pag. 62.

modo custodiendi tenetur, qui art° 13° respicitur. Discrimen est inter consignationem apud magistratum qui vectigalia publica exigit, et apud Hypothecarum Custodem, quod illud fieri solet mercede pacto, hoc gratis; in illo unus tantum tenetur ex mala custodia, qui igitur statim est actione afficiendus, dum in hoc duo magistratus obligantur, si ambo deliquerunt, (cf. art. 1 cl. cum art° 14 Legis s. l.) dum actio principalis contra civitatem tamquam depositariam, instituenda est, cf. art. 12 legis. s. l.; discrepant porro hac in re, quod magistratus qui vectigalia publica exigit, dicitur et habetur depositarius, quamvis revera pecunias non retinet et custodit, sed in aerarium remittit (1); in consignatione contra, quae perficitur apud Hypothecarum Custodem, ipsa civitas habetur depositaria cf. art. 12 legis s. l. licet revera magistratus sit qui custodit, cf. art. 1. L. s. l.

Non solum autem Hypothecarum Custos depositarius habendus est rerum, secundum art. 391 et 506 C. C. depositarum, quum etiam Graphiarius Curiae Provincialis, clavem alteram

(1) Cf. Lex 28 m. Nivôse an XIII, et art. 14, Epistolae (Circulaire) D 16 m. Dec. anni 1843.

retineat arcae, qua instrumenta sunt inclusa (1).

Jure nonnulli Ord. Gener. contra hoc legis systema monuerunt, nihil fere efficere Graphiarii curam, si mala fide utitur Hypothecarum Custos, quare auctores fuerunt, ut tertio quoque magistratui, officiali publico e. g., mandaretur cura et custodia clavis tertiae, et qui insuper custodiam observaret, priorum magistratuum; experientia enim plus semel docuerat, non omnino sufficere tutelam in conservandis rebus magni pretii, ab magistratibus supra memoratis (*Inspecteurs over 's lands middelen*) adhibitam.

Quod attinet ad modum custodiendi instrumenta memorata in sectione I hujus capitis et quae sunt civitatis, omnia quae monui in capitibus prioribus, et regulae generales, quatenus officiis Hypothecarum Custodis non repugnant, hîc etiam valere censenda sunt.

SECTIO III.

DE POENIS ET SEQUELIS QUAS HYPOTHECARUM CUSTOS MALA CUSTODIA SIBI CONTRAHIT.

Quod apud ceteros magistratus, qui dicendi sunt rationi reddendae obnoxii (*rekenpligtig*) va-

(1) Cf. art. 2 Legis 26 m. Maji 1841.

let, in hoc magistratu valet etiam: tenentur actione ad damnum resarciendum, quae ab unoquoque qui damnum passus est, institui potest, cujusque fundamentum est in caussa civili; praeterea afficitur poenis, si tam male custodiverit, ut poenis in Cod. Poen. statutis fiat obnoxius. Ad alterutram classem referendae sunt omnes sequelae, quae ex mala custodia oriri possunt, quas ex ordine exponemus et quaestionibus interpositis illustrabimus; videamus ad primum de poenis. Neque in Cod. Civ. (Lib. II, Tit. XX), neque in legibus aut Regis decretis quae Hypothecarum Custodem respiciunt, constitutae sunt poenae in malam custodiam. Magistratibus vero qui illis praesunt, tribuitur jus querendi de malo aut negligente depositario, sed haec querela, ad poenas referri nequit; satius fortasse egisset legislator, si, quemadmodum de magistratu qui actis et tabulis status civilis praëest, constituisset certam mulctam in eos qui male custodiendi officio functi essent: hoc enim multo magis ad bonam custodiam magistratus instigasset (cf. art. 27 C. C.). Variae tamen statuuntur poenae, non in unum Hypothecarum Custodem, sed in eos magistratus, ad quos etiam ille referendus est, et in illa delicta quae ab illis committi pos-

sunt (1). Quae de hisce delictis ad supra memoratos magistratus exposui, etiam hic valent; quaerendum tamen erit, num revera art. 169 C. P. spectet Hypothecarum Custodem? i. e., num revera is dicendus sit depositarius pecuniarum aut instrumentorum quae iis aequiparanda sunt? Vidimus quando ea instrumenta ei afferantur, cff. artt. 391 et 506 C. C.; dubium tamen oritur an ea instrumenta custodiat quatenus Hypothecarum Custos est, an quatenus officium publicum, ab officio praecipuo Hypothecas custodiendi maxime alienum, ei impositum sit? absurdum enim fuisset, si ob hoc officium crearetur extraordinarius et novus magistratus; nunc forte quis dicat duo munera in eo magistratu conjuncta esse; mihi vero Hypothecarum Custos vi muneris instrumenta, dicta *Effecten aan toonder* custodire videtur; si enim desinit esse Hypothecarum Custos, desinit etiam officium ea instrumenta recipiendi, unde patet officium esse omnino ad munus hypothecarium pertinens. Haec opinio fulcitur praecepto, ex quo magistratus *Inspecteur verificateur* dictus, bonam custodiam curat horum, uti omnium instrumentorum quae

(1) Cff. artt. 169, 173; 254 et 255 Cod. Poen.

vi muneris custodit. Ratio legis in art° 169 C. P. ad eamdem opinionem amplectandam me commovet; est enim haec: ne magistratus abutantur fide quae publice iis habetur circa res quas publica auctoritate custodire debent. Actione poenali, nemo nisi ipse depositarius cui bona custodia mandata est, tenetur; tantummodo ubi mala custodia, damni alicujus caussa exstitit, actio valet, unde apparet quodnam discrimen intercedat inter hoc, et praecepta de magistratu qui actis et tabulis status civilis praëest, in art° 27 C. C. tradita, licet ratio legis hujus articuli etiam in illo valeat (1).

Aliter sese habet res de actione civili ad damna resarcienda: uti vidimus in sectione II civitas tenetur actione principali, quia huic depositionis caussa tradidisse censendi sumus; si tamen ipse magistratus auctor fuit incommodi quod aerario oritur, ex praestatione ejus damni tenetur ad damnum illud civitati praestandum, simulac probatur talis culpa in custodiendo, qualem praestare tenetur; haec non tantum valent de magistratu ipso, sed etiam de iis qui pro certo tempore Hypothecarum Custodis munere fungi-

(1) Cf. DE PINTO, Handleiding tot het Burg. Wetb. ad § 16, et tot het Wetb. van Burg. Regtsv. ad § 582.

tur, quique ideo haud minus quam ipse custos cautionem dare debent (1). Ab ipso igitur delinquente damnum resarcitur cf. art. 1403 C. C. quo etiam ii qui spectantur in art° 4 Legis s. l. intelliguntur.

Regis decreto 30 m. Dec. anni 1839 constitutum est tempus, per quod Hypothecarum Custos obnoxius dicendus esset culpae in exsequendis praeceptis Cod. Civ. art[i] 1266, quae tantum respiciunt:

1° Modum habendi registra (*de Boekhouding*).

2° Omissiones et errores in dandis declarationibus et testimoniis, et

3° Errores in inductionibus perfectis (*de doorhalingen*) jurium Hypothecariorum (2). Attamen art. legis s. l. praecipit ut eadem in ceteris officiis hujus magistratus observentur, quo facto animum nostrum advertit ad legem 21 m. Junii 1836, in qua praecepta circa habenda instrumenta documentorum navium (*Scheeps-bewijzen*) illi imponuntur, neque tamen in deliberationibus, neque in legis ipsius articulis, haec lex applicanda esse dicetur, ad casum malae custodiae, quare equidem judicarem omnino huic quaestioni negando esse respondendum; accedit praeterea, quod in art° 1[mo] Legis s. l. speciales

(1) Deliberationes Ord. Gener. de hoc art° 4 Legis s. l.

(2) Cff. deliberationes de hac lege constituenda, et ejus id quod dicitur *Memorie van toelichting*.

indicantur casus. Ratio legis insuper casum malae custodiae excludit, quae est, ne magistratui ob minimam negligentiam, ante multos annos in munere commissam, damna resarcienda sint ex illa negligentia orta, quae rem ejus familiarem plane pessumdarent. Itaque nunc si de negligentia leviore, in officiis art° s. l. praescriptis tenetur, tantum ad damna ante decem annos, aut brevius etiam temporis spatium allata, resarcienda constringitur. Praeceptum hocce in gratiam Hypothecarum Custodis, ut ex ratione allata apparet, institutum, minime valet in delictis in custodiendo: haec non spectantur in art° Regis decreti s. l.: et in ea C. P. poenas statuit, quarum praescriptio fit secundum praecepta art^i 459 et seq. C. de meth. proc. in caus. poen.

Nec magis damna ex his delictis orta lege spectantur: haec enim actione civili resarcienda sunt, eadem prorsus ratione, ac in causs. civilibus agi solet (1).

Regis decreto 15 m. Apr. 1814, n°. 47, jubentur omnes magistratus, qui erga civitatem sunt culpae obnoxii (*rekenpligtig*), dare cautionem, dictam *Borgtogt*, aut inscriptione facta certae cujusdam pecuniae summae in Tabula quae di-

---

(1) Cf. art. 2004. C. C.

citur *Grootboek*, aut jure dato in res immobiles, ut inde omnia damna et incommoda quibus magistratus tenentur repeti possint, ne ipsa civitas ea resarcire cogatur. Ex ipsis legis verbis, me quidem judice, luculenter apparet, ad damnum ex mala custodia rerum tam civitatis quam privatorum ortum, restituendum, adhibendam esse eam cautionem; si vero haec non sufficit reliqua omnia magistratus, propter hujus debita, bona vindicari posse (1). Manifestus autem in lege adest error, qui attentum ejus lectorem non facile fugiet; debuerat nempe legislator praecipere, ut cautio augeretur, simulac pecuniae summa Hypothecarum Custodi credita, ipsius cautionis superaret summam; fieri enim potest ut hujus magistratus bona si distrahuntur, debitam pecuniae summam non efficiant, unde majus aerario, ipsique civitati detrimentum oriretur.

(1) Cf. Tit. III. Lib. II. Cod. de meth. proc. in C. C.

CAPUT VI.

DE MAGISTRATU QUI VECTIGALIA PUBLICA EXIGIT, (EXACTORE).

SECTIO I.

DE EXACTORE UNIVERSE, ET DE IIS QUAE CUSTODIT.

§ I.

Magistratum de quo nunc nobis agendum est, is est quem vulgo *ontvanger der registratie der geregtelijke akten*, vocamus. Plures autem sunt magistratus qui nomine « *ontvanger* » designantur, uti is qui vectigalia, *directe belastingen* dicta, et is qui certi cujusdam municipii vectigalia (*gemeente-belastingen*) exigit, de quibus fere eadem valent quae de illo, cujus muneris rationem equidem exponam, quatenus scilicet cum deposito publico commune est; porro alius magistratus est, qui dicitur *ontvanger van het buitengewoon zegel;* denique is etiam laudandus qui dicitur *ontvanger van den Rijnvaart.* Praecipuum horum omnium officium est, recipiendi, custodiendi, et remittendi pecunias, diversas ob

caussas, et diversis nominibus sibi traditas.

Nomen ejus cujus officia exponam, jam satis indicat, quod debeat recipere pecunias, quae sub nomine *indirecte belastingen* a civibus exiguntur, quas igitur custodire, et porro ad aerarium remittere debet. Si quae sit natura hujus muneris reputamus, sua sponte nobis apparebit, postulare hoc munus homines qui digni sunt, quibus fides habeatur. Quia hoc munus ad malitiam tantopere allicit, officia et jura arcte sunt circumscripta legibus tam spectantibus administrationem, quam delicta quae ab iis committi possunt. Summo autem jure, legislator severissima praecepta constituit, quae sint pignori civitati ne fraudetur, neve vectigalia in gratiam magistratus exigantur, quo facto et aerarium, et universa civitas damno afficeretur; quapropter necesse est, ut publice homines idonei ad officia supra laudata perficienda creëntur, qui ipsius civitatis quasi personam gerant.

Hi magistratus requisitis definitionis quam de depositariorum munere protuli omnino respondent; sunt enim publice instituti, et, uti in § sequente videbimus, res quae non sunt eorum custodiunt. Depositarii ergo publici dicendi sunt, quo etiam nomine insigniti sunt a viro consult. OUDEMAN, in opere quo Codicem de re

jud. in C. C. exponit, ad articulum 660 hujus Codicis.

§ 2.

Videamus nunc, quid num magistratus qui vectigalia publica exigit (*ontvanger*) (quem *Exactorem* in sequentibus vocabo) ex lege custodiat? ut bene haec omnia exponere possim, necesse erit ut res ab eo custodiendas in species suas distribuam. Prima species continebit igitur instrumenta quae sunt civitatis, et quae custodit eo consilio, ut munus suum bene exsequi possit; secunda ea comprehendit quae accepit ut remittat in aerarium; tertia pecunias aut res quas recipiendae et custodiendae ei traduntur, ex officio quodam speciali, quod ei impositum est. Videamus de specie prima: ad hanc pertinent registra, quae ne accuratissimus quidem magistratus poterit indicare quod sint numero: acta enim quae ex lege diversis registris inscribenda sunt, nonnumquam in uno eodemque registro adnotanda sunt, quapropter, quum singula indicare registra non tantum difficile sit, sed etiam inutile, naturam registrorum ceterorumque instrumentorum exponere sufficiat. Saepe lex praecipit ut instrumentum ad Exactorem deferatur, ut

insinuatio hujus perficiatur (*om te doen registreeren*), unumquodque autem instrumentum quod requirit ut signaturae insinuatio fiat, suum habet registrum; tot igitur sunt registra, quoties in lege insinuatio variorum instrumentorum perfici jubetur. Omnia registra haec nominantur in art° 23 (circulaire n°. 3) de lege 18 m. Febr. 1818 (1). Omnium horum instrumentorum, tabula aut album conficitur, cf. legis s. l. art. 25, ut facile appareat, utrum omnia bene custodita, an nonnulla negligentia amissa sint.

Exactoris est dare excerptas, eis quorum eas omnino interest, quique specialiter intelliguntur per vocabula « *de direct belanghebbenden* », unde depositarius actorum publicorum jure vocandus est, cf. art. 838 et 839 C. de meth. proc. in C. C.

Secunda species continet ipsas pecunias vectigalium; omnes hae pecuniae postquam adnotatum est in registris huc spectantibus, unde provenerint, et quo jure perceptae sint, ab Exactore custodiuntur, donec illas ad aerarium publicum remiserit; quando hoc faciendum sit, iis praecipitur in epistola (*circulaire* n°. 691, sub 7°-9°); quae iis sunt observanda in modo remissionis maximi mihi momenti sunt, ut argumentum meum rite per-

---

(1) Cf. H. OBREEN, dissertatio jur. inauguralis *de insinuatione instrumentorum in acta publica.* Lugd. Bat. 1832.

tractem. Res utraque hac specie memoratae, aliquando inter se conveniunt, quod sunt omnes res civitatis, qua in re ab iis quae nunc sub specie tertia nominabo, quaeque omnino privatorum sunt dicendae, discrepant; sunt pecuniae et res quas Exactor, recipit consignationis caussa. Antequam autem memorem, quando et quaenam res eo nomine, ad magistratum nostrum referantur, pauca de ipsa consignatione monenda sunt, quia lex quae huc spectat aliqua interpretatione omnino indiget. Vocabulum «*consignatie*», enim usurpatur tum pro verbis «*geregtelijke bewaring*» et indicat obligationem (1), tum pro ipsa re deposita (2), et plurimum praecipitur in codicibus, aliquid deponatur in cista quae dicitur «*Consignatie-kassa*» (3).

---

(1) Cff. artt. 531, 1003 et 1442 C. C.

(2) Cf. Circulaire D, 16 m. Dec. 1843.

(3) Cff. artt. 391, 506, 520 et 1174 C. C. et artt. 782, 784 et 811 C. M., cl. cum. art. 2 (circulaire s. l.) qui sic audit:
„De ontvangers zullen, te rekenen van af 1° Januarij „1844, in ontvang nemen, alle gelden of gangbare gelds- „waarden, die hun zullen worden aangeboden, ter zake van „geregtelijke of vrijwillige consignatien; borgtogten in reg- „ten; onbeheerde nalatenschappen; vermoedelijke afwezigen; „boedels van schepelingen ter koopvaardij uitgevaren en op „de reis overleden of vermist, waarvan de erfgenamen onbe- „kend zijn, of zich niet hebben aangemeld; het overschot „van, door den Staat te gelde gemaakte borgtogten van re-

Praeterea observandum est, hanc constitutionem vocari, tum « *kas der geregtelijke* » tum « *kas* « *der vrijwillige consignatien* », quamvis eadem cista intelligatur, in quam pecuniae referuntur, modo ex arbitrio litigantium aut debitorum, modo jussu judicis; hoc tantum discriminis observatur, quod magistratus caussam depositionis adnotat in registris; ipsa custodia plane eadem est, ita ut quaecunque accipit, una custodiat, et unam hae pecuniae summam constituant.

Si lex jubet aliquid in cista, quae dicitur *consignatie-kas* deponi, non semper Exactor fit depositarius. Art. nempe 1mus legis 26 m. maji 1841, custodiam rerum, quae dicuntur « *Effecten aan* « *toonder van minderjarigen en onder curateele gestel-* « *den* » in artt. 391 et 506 C. C. memoratarum, Custodi Hypothecarum, unâ cum Graphiario Curiae Provincialis, aut Tribunalis Dioeceseos mandat. Omnia alia praecepta de consignatione spectant Exactorem; quaenam huic, hoc in deposito observanda sint, legimus in epistola s. l. (circulaire D, 16 m. Dec. 1843).

" kenpligtige Rijks-ambtenaren; het bedrag van plaatselijke " belastingen, waarover wordt gelitiscontesteerd (art. 6 der " wet van 29 April 1819, Staatsblad n°. 15), en andere ge- " vallen.

Ex praedictis satis apparet inepta prorsus et falsa etiam esse verba: « *kas der geregtelijke en vrijwillige consignatien* » quae leguntur in principio epistolae s. l.; vocabulum enim *vrijwillige*, quod ad vocabulum *consignatien* referendum est, indicat rationem obligationis judiciariam, hîc non valere; at vocabulum consignatio, semper adhibendum est de depositione judiciaria, quapropter pro « *consignatien* » rectius legeretur « *bewaargevingen* »; sed ipsius consignationis proferenda est definitio, ut destinguere possimus quando res sit dicenda consignationis caussa custodienda, quando in deposito ordinario: est autem depositum factum apud magistratum ad hoc, lege indicatum, ex caussa voluntaria aut jussu judicis, ut major securitas praebeatur de custodia et cura.

Exactor ex praeceptis legis praeter pecuniam numeratam, aut instrumenta pecuniae aequiparanda, etiam res mobiles, si judex expresse ita statuit, recipere debet, cf. art. 7 epistolae (circulaire) s. l.

Si ex caussa voluntaria consignatio facta est, acta omnia quae usui venire poterunt ad bene reddendas pecunias depositas, Exactor deposito recipit, cf. art. 14. Epist. s. l.

§ 3.

Sic breviter exposui quid Exactor custodiat? quaerendum tamen est, utrum ea quae recipit consignationis caussa, custodiat tamquam depositarius publicus, an ex privato contractu? maximi haec quaestio est momenti, quia multum interest inter violatum depositum quod publice custodit, et illud cujus ex privato contractu est depositarius.

Si quis subtraxit pecunias quas vi muneris custodire debet, ex art° 169 C. P. graviorem incidit poenam; si non vi muneris custos harum pecuniarum est, actio tantum civilis nascitur, et si fide abusus fuerit in poenam constitutam in art° 408 C. P., incidit. Quaerendum igitur est num magistratus, cui officium impositum est consignationis caussa custodiendi pecunias aliasve res, si has pecunias sustulit, incidat in poenam art^{i} 169 C. P.? cui quaestioni omnino affirmando respondendum esse mihi videtur, et praecipue quidem propter has caussas:

1° In modo custodiendi et remittendi eas pecunias, idem debet observare, quod in custodia pecuniae civitatis; diversae enim speciei pecuniae in unum aerarium publicum conferuntur, donec repetantur.

2° Quia officium publicum est recipiendi eas pecunias; negare illas Exactori non licet.

3° Quia eas pecunias recipit quoniam est Exactor, cui mandatum est ut omnes pecunias in usum civitatis collectas, custodiat et remittat. Officium consignationis recipiendae caussa pecunias, est officium quod civitas ipsa quasi lege sibi imposuit.

4° Quia est persona, cui non ex arbitrio, sed necessarie fides praebetur ab iis qui pecunias consignationis caussa deponere velint, quod est ratio legis in art° 169 C. P.

Memoratu praeterea dignum est, quod quidem Exactor est depositarius cistae consignationis, cf. art. 6, 7 et 9. epistolae (circulaire) s. l. 16 m. Dec. 1843, dum nihilominus pecuniae in cistam illam relatae non semper, sed pro certo brevissimo tantum tempore ab eo custodiuntur, et statim remittendae sunt ad magistratus qui dicuntur « *Agenten van 's Rijks* « *schatkist* » (1).

Pecunias quidem ex vectigalibus ortas pro tempore ad remissionem usque custodit; sed aliter res sese habet in consignatione: has enim

---

(1) Cff. Epistolae (circulaires) 16 m. Dec. 1843 ad art. 14, et 23 m. Nov. 1843, sub 3°, n°. 691.

pecunias recipit, earum in lege dicitur depositarius et revera dicendus est; imo ipsi deponenti eas pecunias reddere debet. Natura depositi in genere postulat ut eadem res quae deponitur reddatur (1), quae regula in consignatione non valet, quia non easdem pecunias reddit, sed ex vectigalibus receptis, deponentibus consignationis caussa, (cf. sub 9°, Circ. 691,) reddere ei licet. Eamdem summam igitur reddit, non easdem pecunias; ejusdem igitur generis videtur hac in re illud quod recipit e vectigalibus, et quod recipit consignationis caussa; quoniam ergo Exactor severis praeceptis et poenis adstrictus est, depositum apud eum securissimum censetur, et in caussis ubi magnopere rem bene custodiri interest, ille depositarius esse jubetur. Eadem igitur praecepta quae spectant pecunias vectigalium, spectare videntur pecunias aut res consignationis caussa receptas.

SECTIO II.

DE IIS QUAE OBSERVARE DEBET EXACTOR, IN REBUS CUSTODIENDIS.

§ 1.

Res quas Exactor custodit, ad tres classes re-

(1) Cf. art. 1751 C. C.

tuli: hac sectione exponere volo qualis cura in unaquaque earum specie exigatur; maximi est momenti res civitatis bene custodiri, quia illis laesis, ipsi civitati et igitur unicuique incolarum damnum exoritur. Species duae priores continent res quae sunt dominium civitatis, et quamvis hac in re conveniant, et revera eadem cura a depositariis in utraque specie exigatur, quod infra indicabo, non temere tamen affirmare mihi videor, majoris esse momenti ut pecuniae ex vectigalibus ortae bene custodiantur, quam registra et cetera instrumenta quae non continent documenta jurium civium, sed pro majore parte nulli alii consilio inserviunt, quam ut magistratus qui dicuntur. *Arrondissements-directeurs der indirecte belastingen*, et *Inspecteurs der registratie*, deprehendant delicta in munere gerendo commissa (cff. artt. 15 et 16 Epistolae (circulaire) ann. 1818.

Tutela horum magistratuum est partim universalis quae perpetuam requirit curam, partim particularis quae requirit inspectionem (*grondige naziening*) generalem, et computationem pecuniarum (*kas-opneming*). Magni est momenti conservatio instrumentorum, quare praecepta de diligente custodia satis crebro in codice leguntur; praecipitur enim magistratibus ut tales eligant aedes, quae idoneum locum custodiae praebere

possint (cf. art. 16, circulaire n°. III). Eodem modo in art° 34 ibidem iis vetatur delere aut mutare verba in registris, insuper iis non licet instrumenta ex loco depositionis deducere cf. art. 43 ibidem; in modo remittendi pecunias ad aerarium publicum, praecepta iis sunt observanda, quae respiciunt curam in adhibendis marsupiis idoneis cf. art. 14 Epistolae (circulaire n°. 691), regis decreti 25 m. Junii 1819; quis negaverit haec praecepta bonam spectare custodiam? praeceptum praeterea memoratu dignum, quod etiam bonam custodiam spectat, legitur in art° 660 C. de meth. proc. in C. C., de obsignandis rebus a depositariis publicis custoditis, qui articulus sine dubio Exactorem respicit. Cff. DE PINTO, aanmerkingen op het Wetb. van Regtsv., Dl. I blz. 165-176; V. D. HONERT, in opere de eodem codice blz. 627-674; VERNEDE, ibidem blz. 289-310. Omnes igitur res, ad quamcunque speciem referendae sint, consignari jubentur, et summo sane jure quia facillime ea quae magni sunt pretii, aut perimi aut abripi possent, tam in damnum civitatis, quam ipsorum privatorum. In hoc praecepto obsequendo maximi est momenti judici cantonnali scire, utrum res quae consignatione custoditae sunt, obsignationis comprehendantur praecepto nec ne? ratio le-

gis in hoc articulo omnino nos movet, ut ad hanc quaestionem affirmando respondeamus, ita ut statuamus vocabulum « *openbaar* » minus respicere res custodiendas, (quasi lex ageret de rebus quae unicuique patent) quam modum quo constituti sunt depositarii. Cura quae ab Exactore in custodiendo postulatur, est illa quae dicitur boni patris familias (cf. art. 1776 C. C.); quae de hac culpae praestatione, ubi de reliquis magistratibus exponebam, memoravi, hic etiam valeant cf. art. 1744 sub 2°. Una tamen quaestio dijudicanda est, qua re nempe, expressis verbis in lege 26 m. maji 1841 art. 12, minor cura aut levioris culpae praestatio postuletur a consignationis depositariis, quod praeceptum minime in consignationis praeceptis apud Exactorem invenitur, neque in hunc applicandum est. Ratio hujus discriminis inter has duas depositiones, omnino mihi obscura est; nonne potius mirum est, quod legislatori aequum sit visum majorem curam a depositario postulari, dum deponens usuras pecuriarum depositarum accipit, quam ab Hypothecarum Custode erga deponentes, qui sui officii levandi caussa deponunt, et nullam usuram rerum depositarum pro suis pupillis aut curae subjectis accipiunt. Majus igitur commodum oritur deponenti res consignandas apud Exactorem, quam illi qui deponit ad

Hypothecarum Custodem. Revera tamen caussa hujus rei adest, quae primo sane obtutu, omnino mira videri possit. Caussa haec est: depositum apud Exactorem, fit pro parte in gratiam ipsius civitatis, quae depositaria persona omnino habenda est, quia pecunias depositas et in aerarium remissas potest usurpari uti pecunias suas. Scilicet non attendit civitas, non fuisse deponenti propositum ut ipsa his pecuniis uteretur; quae ex vectigalibus ortae sunt, quemadmodum eae quae consignationis caussa sunt remissae unius speciei esse censentur, quare civitas deponentibus foenus solvere potest, quod sine detrimento aerarii fieri non posset, nisi pecuniae illae in gratiam et commodum ipsius civitatis usurpari possent, cf. art. 11 Epistolae (circulaire) s. l. qui sic audit: « De renten « op alle de geconsigneerde gelden zonder onder- « scheid, zullen overeenkomstig de wet van 28 « Nivose an. XIII moeten worden berekend tegen « 3 per cent, etc. etc.".

Depositum apud Hypothecarum Custodem contra, non fit in commodum civitatis, et unice onus est molestum in gratiam civium illi impositum.

Fieri potest (1) ut magistratus debeat accipere aut pecunias aut res de quibus lis agitur, unde

---

(1) Cff. artt. 880, 1003, 1440 et 1442 C. C.

dicendus esset depositarius rei litigiosae, i. e. sequester cf. artt. 1767-1777 C. C.; art. 12 s. l., respicit ea quae sunt observanda ab Exactore in reddendis rebus; praecepta autem quae in titulo XII Libr. III C. C. de sequestratione memorantur, omnino nostrum magistratum respicere mihi videntur. Alia praecepta quae custodiendi officium spectant praeter ea quae retuli, nusquam leguntur. Videamus ergo de sequelis quae aut ex negligentia aut ex malo proposito parte Exactoris (quatenus est depositarius publicus) oriri possunt.

SECTIO III.

DE SEQUELIS ET POENIS QUAS LEX STATUIT IN EXACTOREM QUI MALE CUSTODIVERIT.

Historia eheu nobis praebet exempla magistratuum quibus publice pecuniae creditae erant, quique turpissime fide civium suorum, aut civitatis abusi sunt; raro tamen evenit ut poenas luere debeant propter pecunias civitatis distractas et versas in suum usum; norunt scilicet Exactores inter certum quoddam tempus affuturum esse magistratum, cujus est officium inspiciendi archii aut numerandi pecunias quas registra varia indicant, ut ipsorum delicta aut negligentiam agnos-

cat et deferat ad officialem publicum, ut caussa in foro aut tribunalis Dioeceseos aut Curiae agatur. Hoc igitur periculum ita avertunt, ut ex pecuniis privatorum quorumdam, ea quae distraxerunt, si fieri potest, restituant. Si tamen certior fit minister qui rei pecuniariae publicae praëest, magistratum tale munere suo esse functum, pro tempore aut in perpetuum illi administrationem interdicet, quamvis caussa quare poena infligatur non amplius exstat. Articuli 169 et seqq. C. P. respiciunt delictum praecipuum Exactorum, qui dissipant aut furto abripiunt pecunias quas publice custodire debent; memorantur etiam alia delicta circa deposita, ut art° 254 C. P. negligentia et in art° 255 malum propositum in destruendis actis aut instrumentis quorum publicus depositarius dicendus est. Poena magistratibus infligenda, qui sua negligentia auctores fuerunt ut destruerentur aut dissiparentur acta, registra et aliae res, memoratae in art° 254 s. l. est carceris per tres ad quindecim usque annos, et praeterea mulcta centum ad trecentum usque francorum. Si depositarius ipse crimen destruendi perpetravit puniendus est secundum art^{m} 255 per poenam operis temporarii, pro qua legis 13 m. Dec. 1813 art° 11, alia poena substituta est.

Porro attendendum est ad art. 166 C. P. et

seq. de crimine q. d. forfaitura. Non solum propter delicta, sed propter malam quoque custodiam, culpae obnoxius est Exactor, licet nulla in eam a latore legis poena constituta sit.

Qualem culpam praestare debeat, vidimus in Sect. II, hujus capitis. Inprimis hoc valet quum pecunias, quas consignationis caussa accepit, non remisit in aerarium, sed negligentia amisit; tunc enim semper tenetur ex actione civili, ad reddendas pecunias, et omnia damna ex negligentia orta resarcienda. In majorem securitatem deponentium, vectigalium publicorum Exactor non solum ipse, sed etiam is qui ejus munere fungitur, quemadmodum fit ab illis qui a numero superando nomen habent (*Surnumerair*), cautionem (*Borgtogt*) dare debet. Inde restituenda sunt omnia incommoda et damna quae civitas pati possit. Si is qui Exactoris munere fungitur, quodammodo civitatem damno affecit, primum adhibenda est cautio ab illo data, deinde, si illa non sufficiat, ipsius Exactoris cujus locum tenet, cautio. Si deponentes apud Exactorem depositas pecunias repetunt, statim depositarius reddat necesse est; si vero requisita pecuniae summa non praesto sit in receptaculo pecuniarum publicarum Exactoris, petendum est huic ut pecuniae (*subsidie*) sibi mittantur, unde depositum reddere possit, cf.

art. 14. epistolae (circulaire) D. 16 m. Dec. 1843.

Spatium temporis, per quod culpae obnoxii sunt circa depositas pecunias, ad remissionem ad aerarium perfectam usque, se extendit; si dein in restitutione moram adhibent, quoniam ii qui res civitatis pecuniarias curant (*het Departement van financien*) aut omnino non aut serius subsidia mittunt, fieri potest ut ad expensas, damna et foenus restituenda judicis sententia condemnentur. Eo tamen casu haec omnia a civitate repetendi jus illis competit, ut ipsa aequitas omnino postulat. Morae enim caussa non in eorum culpa, sed in negligentia illius, cujus fuerat mittere subsidia, quaerenda est. Si recusant reddere, deponentes cogere possunt depositarios per manus injectionem, cf. art. 585 sub 4° C. de meth. proc. in C. C., qui sic audit: « *Lijfsdwang heeft plaats,* « *voor de teruggave van penningen, welke gesteld* « *zijn in bewaring van daartoe op openbaar gezag* « *aangestelde personen* » (1).

Quando pecuniae his magistratibus tradantur, vidimus ad pag. 117 et seq., cff. insuper artt. 1003

(1) Cf. DE PINTO, de codice de meth. proc. in C. C., Tom. I. pag. 146-154; V. D. HONERT, ibidem ad pag. 569-596 et OUDEMAN, eodem opere Tom. II. pag. 247-279.

et 1442 C. C., artt. 178, 391, 531, 574, C. de meth. proc. in C. C. et artt. 489 et 557 C. M.; manus injicere tamen non licebit, nisi ipse judex pronuntiaverit. Exactorem pecuniam debere.

TANTUM.

THESES.

I.

Verus debitor licet judicio sit absolutus, naturaliter tamen manet obligatus.

II.

Lex 1 § 5 Dig. Depositi vel contra, jure nostro non valet.

III.

Arbitri in bonae fidei judiciis ex judicibus selectis sumebantur, non extra album.

IV.

Actiones contrariae potuerunt institui per reconventionem, arg. Lex 17 Dig. Commodati vel contra.

V.

Art[i] 868 C. C. verba ultima « *als hij voor* « *zich en zijn huisgezin noodig heeft* », non sunt strictae interpretationis.

VI.

Superficiarius est dominus aedificiorum, in fundo superficiario constructorum.

VII.

Jura superficiei et emphytheuseos jure nostro non acquiruntur usucapione.

VIII.

In art° 1006 § 2 hi significantur fructus qui revera ex re legata percepti sunt.

IX.

Minus recte CL. OPZOOMER, in adnotationibus ad art. 1612 § 1 C. C., in opere *het Burgerlijk Wetboek*, (Tom. III ad pag. 135 et sqq.) locationem conductionem jure nostro jus in re esse contendit.

X.

Frustra obloquente CL. HOLTIO, (Failliten-regt ad pag. 288) nulla fieri potest nominum verificatio, absentibus curatoribus.

XI.

Ipsi curiae Municipali, non collegio Burgimagistri et Assessorum competit jus creandorum proxenetarum.

XII.

Minus recte leguntur in Cod. de meth. proc. in C. C., praecepta generalia, ubi tantum de modis exsequendi ea, sermo esse debet, v. c. in Tit. III en Tit. V. Libri II in prioribus sectionibus; rectius jure Francico sejuncti sunt hi loci a Cod. de meth. proc. et positi in Cod. Civ.

XIII.

Articulus 660 C. de meth. proc. in C. C. omnino spectat Graphiarios.

XIV.

In art° 839 Cod. de meth. proc. in C. C., pro vocabulo *houders* van minuten of akten, rectius legatur vocabulum *bewaarders*.

XV.

Minus recte DELVINCOURT, (Nôtes et Explications) Tabelliones memoratos in art° 585 sub 7°, Cod. de meth. proc. in C. C. vocat: « Dé-« positaires nécessaires puisqu'on ne peut con-« signer ailleurs. »

XVI.

Aut art. 173 al I, aut art. 255 al. 2, abundare videtur.

XVII.

Crimen parricidii tunc demum committitur, quando reus sciverit, se occidere parentes.

XVIII.

Ad agriculturam promovendam omnino facit, ut in longum tempus praedia locentur.

XIX.

Vere BASTIAT (Gratuité du Crédit): « Avan-« cer un capital c' est rendre un service qui « donne droit a un service équivalent, lequel « est susceptible d' évaluation, et s' appelle in-« térêt.